image
not
available


VITT. EMANUELE



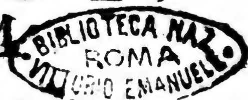

NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
13
8 A
60

LVCERNA CAVSIDICORVM

id est,

IN IVRISPRVDENTIAM ROMANAM, PRAESERTIM VERO TAM CAMERALEM, quam communis fori Processum,

ANNOTATIONES AVREAE, HIERONYMI TREVTLERI, IC. *celeberrimi, praxi ita accommodatæ, vt ad caussas obtinendas summum momentum habere, facile quiuis reipsa deprehendere poßit.*

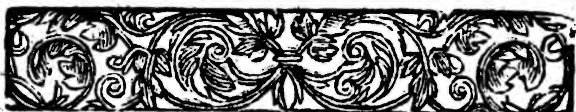








COLONIAE,
Excudebat Seruatius Erffens.
Anno MDCXII.



HIERONYMI TREVTLERI IC.

ANNOTATIONES IN IVRISPRVDENTIAM

Romanam Clarißimi ac Consultißimi Viri

HERMANNI VVLTEII,

In celeberrima Academia Marpurgensi Professoris Primarij.



RAEIVDICII appellatio hodie, quantum ego meminisse possum, potissimum dupliciter accipitur, vno modo, vt tantum ad processum iudiciarium dirigendum pertineat, altero modo vt ipsam actionis naturam concernat. Est igitur præiudicium in hac significatione nihil aliud, quam euentus quidam sub conditione ab alterutro litigantium præstandus intra certum tempus, quod nisi fiat, tempore illo elapso, pro præstito fictione iuris habetur, idque

in pœnam eius, qui parere debuit prçiudicio. Commune est, quod tale prçiudicium in quauis causa & quouis termino processus locum habere possit. Est autem duplex: aliud voluntarium, quod ab ipsa parte suscipitur his ferè verbis: Wiewol ich mit handlung an jetzigem termino nicht gefast / Jedoch damit Jegentheil sehe / daß man der Sachen diesseits keinen schew trage / so bin ich eines termini præjudicialis zu frieden. Sed hoc non temere est faciendum, nisi forte in punctis, quæ non sunt tam altæ indaginis. Aliud præiudicium est iudiciale, quando nimirum super aliquo puncto ab vtraque parte controuersum est, & res interlocutioni iudiciariæ commissa fuit. Illa vero interlocutio id ipsum, quod altera pars recusabat, sub prçiudicio fieri mandat, vt in puncto exceptionis declinatoriæ. Jn sachen N. N. contra N. N. ist zu recht bescheid / daß Beklagter / eingewandter Einrede vngeacht / litem zu contestirn schuldig / vnd ist jhm hierzu der 22. Ianuarij anni sequentis angesetzt / mit der verwarnung / da er dem alßdann also nicht nachkommen würde / daß lis ex officio pro contestata angenommen werden sol. In puncto conclusionis fortè propter impedimentum prorogatæ petita est dilatio. Jn Sachen etc. ist hiermit N. vnnd N. 3. April. zu gebührender gegenhandlung angesetzt / mit der verwarnung / vt supra.

Vbi notandum, 1. nullum esse iudiciale præiudicium tale sine interlocutoria: At bene posse

esse interlocutoriam sine præiudicio. Secundo notandum, requiri adhuc sententiam iudicis declaratoriam, etiam si præiudicio in die præfixo paritum non est, ad id vt præiudicij pœna incurratur. Tertio notandum, interim tamen verum esse, de iure præiudicium statim ab ipso die prefixo, si paritum non fuerit, purificari. Vsus harum obseruationum coniunctim recens in Dicasterio Hassiæ occurrit in caussa N. contra N. 29. Octobris anno 92. in termino parendi Rei procurator allegauit exceptionem plurium consortum. Ego negando submisi. Iudex 5. Nouembris decreuit nouam citationem & terminum parendi ad 17. Decembris: In illo termino ego reproduxi processus more solito. Nemine comparente, accusaui rei contumaciam, & modo consuetissimo (quando enim in contumaciam rei proceditur, tres viæ proditæ sunt, ex quibus hæc magis frequẽtatur, teste *Gail. 1. Obseru. 60. num. 11. & seq.*) petij ex officio litem pro contestata accipi. Darauff ist bescheidt den 21. Decembris: In Sachen N. contra N. ist zu allem vberfluß terminus litis contestandæ ad quartum Februarij angesetzt/ mit der verwarnung etcet. In illo termino adversarius repetijt suam exceptionem plurium consortium. Darauff war von neuwen Bescheidt/ den 10. Maij, daß in Jegentheils beharlichen vngehorsam hiemit der Krieg Rechtens vor Befestiget angenommen/ Vnnd den Contumacibus reis fer-

ner terminus respondendi den 9. Iunij angesetzt/mit der verwarnung/ rc. In illo igitur termino repetit ich jüngst ergangenen Præiudicial bescheidt. Aduersarius zeigt an / daß gehn Speyr appellirt, wüste sich weiter der Sachen nit anzunehmen. Interea inhibitio à Camera Spirensi vnà cum processibus insinuata est.

Eadem est præiudiciorum quoad processum dirigendum ratio in alijs etiam punctis & terminis. Vbi tamen notandum peculiare discrimen inter Dicasteria Prouincialia, & iudicium Cameræ. In dicasterijs, quoniam causæ non sunt multæ, omnes termini sunt præfixi, werden in das Tagebuch gesetzt/ vnd darauß verlesen/ nisi quod forte ob aliquod dubium causa interlocutioni iudicis committitur. Item in puncto publicationis testium. Priori enim casu expectatur iudicis interlocutio, & si in ea dies nominatus est, petit procurator diem illum in Diarium referri, den angesetzten Tag in das Tagbuch zu setzen: Si vero in interlocutione nulla dies expressa sit, non tamen alteri parti aliquid faciendum iniunctum, tum procurator pro quo est interlocutum, more solito gratias agit, & mox petit aduersario terminum parendi præfigi: atque ita causæ rursum veniunt in diarium. Casu autem posteriori, quia liberum est aliquot vicibus testes de nouo nominare ante-

quam

quam primorum testificata publicentur, item, partes ipsæ, si velint causam promouere, publicationem solent petere (quæ antequam fiat, müssen der Zeugen außsagen von beiden theilen auß dem Gericht gelöset werdẽ) ideoque iudex post auditos testes eo vsque testificata reseruat, donec publicatio vtrinque petatur. Sic igitur in hoc casu causæ ad diarium redeunt, cum illi contra quem testes producti sunt, consentienti terminus excipiendi contra personas & dicta eorum præfigitur: atque ita in Dicasterijs prouincialibus proceditur.

In Camera Spirensi propter causarum infinitam pene multitudinem distinctione opus est, quæ continetur in Ordinat. Cameræ *part. 3. tit. 7. & seqq.* Aliæ enim sunt ibi causæ nouæ, de quibus *d. part. 3. tit 7.* Aliæ sunt causæ præfixæ, quæ & inde nominātur, quod vel iudex vel ipse procurator sibi præfixerit terminum agendi, & proinde in his fere locum habent præiudicia dirigendi processus; vt constat ex *d. part. 5. Ordinat. tit. 8.* Aliæ nominantur ordinariæ, Nemlich wenn man in jeglichem termino in der zeit / welche die Ordtnung bestimpt / handlet: atque ita ex ordinarijs fiunt præfixæ, de quibus *d. part. 3. tit. 9.* Aliæ denique sunt caussæ contumaciarum, quando nimirum, neque in termino ordinario, neque in termino præfixo in causa fuit processum, vnde est *tit. 10. part. 3.* Wie in den

letzten vmbfragen, contumaciarum gehandelt so werden.

Coronidis loco notetur: hanc distinctionem magis videri esse ex diuersis, quam contrarijs. Vna enim & eadem causa: Primò wenn vmb Proceß supplicirt wirdt/ wirdt gehandelt in nouis, wann die Proceß erkandt/ vnnd terminus parendi angesetzt ist/ so kompt sie in ordinarias (quod toties verum est, quoties petitum est tempus procedendi, vermög der Ordtnungen.) Wann aber wegen fürfallender verhinderung die zeit der Ordtnung zu kurtz/ vnnd ein ander terminus gebetten vnnd bewilliget wirdt/ so kompt die Sache in causas præfixas, atque tunc tandem in causas contumaciarum. Atque hæc de vsu præiudiciorum quoad dirigendum processum.

In Secunda significatione præiudicium etiam hodie nobis est actio, quam oportet ante aliam aliquam causam dijudicari: cui actio illa præiudicialis quasi viam sternit, non quoad ius rei quæ petitur, sed quoad ius personæ à qua aliquid petitur, vt post *Donell. notat Vult. in §. præiudiciales. Institut. de actionibus.* Prçiudicia illa sunt vel in causis publicis, vel in causis priuatis. Præiudicia circa causas publicas sunt de statu personæ, qui oritur ex potestate publica; vt *notat. Vult. hic. num. 10.* Vsus eius præiudicij hic videtur superesse. Primo quando quæritur: an quis originarius sit, vel peregrinus. Vsus fuit huius disquisitionis eximius in electione

Caroli

Caroli V. vbi hoc argumento vsus est Elector Moguntinus contra Treuirensem, qui votum suum regi Galliarum dederat, vt legi potest apud Sleidanum libro primo, & in appendice Chronic. Melanchthon. Item huc pertinet obseruatio 30. cent. 4. Mynsing. quod originarij sint præferendi extraneis, in officijs, quod idem in specie disponit Ordinat. Cameræ. parte prima, titulo quarto. §. Vund wo aber solches.

Secundo quæritur sæpe: an quis sit Principis alicuius subditus, vel an sit sub Imperio immediatè, an verò mediatè: in qua re duo sunt consideratu digna. Primum est actio exemptionis, quando inferior status, puta Comes vel Baro, ab immediata iurisdictione Imperij à superiore statu Imperij eximitur. Hæc autem actio vel datur ei, qui negat se esse subditum, eique Fiscus assistit, obid, quod Imperij interest, eum non eximi, [illegible] des Reichs Matricul vnnd gebührende Anlage gantz bleibe. Aliud est, quando quis patitur se eximi, tunc enim fiscus principaliter contra eum agit, ne is eximatur, etiam volens. vide. *Gail. 1 obseruat.* 21. Talis fuit ante paucos annos celebris illa causa Der Grauen von Ortenbergk contra die Hertzogen von Beyeren/ in puncto primi & secundi mandati. Secundo ad hoc præiudicium iuris Magistratuum & subdi-

torum pertinet obſeruatio. *Gail.lib.1.obſ.1.nu.11.* *& Mynſ.cent.5.obſeruat.1.* Si Princeps agat contra ciuitatem ſibi ſubiectam, is in prima inſtantia poteſt agere in Camera, niſi conſuetudo vel priuilegium aliquod obſtet.

Pertinet etiam ad cauſas præiudiciales publicas, præeminẽtia circa Seſſiones in publicis actibus, vt comitijs Imperij: de qua *Gail.1.obſeru.21.& 22.* Item actio banni, quæ hodie pro extremo iuriſdictionis remedio habetur, eatenus huc pertinet, quia principi bannito denegatur priuilegiũ der Außträge, vt notabiliter obſeruauit *Mynſing.* 1.*obſeru.90.* Atq; hic, vbi quæritur, an quis bannitus ſit, notandum, bannum infligi ob delictum & contumaciam, vt notat *Gail.lib.2.de pac.publ. cap.5.* Si igitur quis ob contumaciam bannitus, contumax eſſe deſierit: vel etiam ſi quis deliquerit quidem vt ipſo jure banniri poſſit, non tamẽ ſecuta ſit ſententia declaratoria, tunc ad hunc effectum pro bannito non habetur, ſi ſit Princeps.

Inter actiones præiudiciales ex poteſtate priuata deſcendentes olim prima erat actio liberalis, quæ dabatur vel domino contra negantem ſe ſeruum: vel alteri contra aſſerentem ſe dominũ. In cuius locum hodie ſucceſſit actio, quæ eſt de jure patronatus, noſtri appelãt Gotslehen. Item quando quis vel aſſerit vel alter negat ſe certas operas debere: quamuis hæc poſterior videatur magis ſimilis actioni prætoriæ præjudiciali Secundæ, quæ datur Patrono contra libertum. Medium concludendi in hunc fere modum formatur.

matur. Wahr daß deß Titij Vorfahrn von vnerdencklicher zeit dem Hause / Kloster / N. N. dermassen verpflicht gewesen / daß jederman jhn Titium vnd seine Vorfahrn vor deß Hauses / Klosters N. N. leibeignen Man gehaltẽ. 2. Aber wahr das die leibeigene Leut nach irem todt iren Gottslehenherren zu erben anfallen. 3. Item wahr vnd dieser örter gebreuchlich / daß die Eigenthumbs Herren zu jhrer verstorbenen Erbschafft verstattet vnnd zugelassen werden. 4. Ob nun wol von Rechtswegen solch jus an Klägern deuoluirt. 5. So ist doch wahr daß Titius solchem folge zu thũ sich verweigert. Bittet derowegen Anwaldt zuerkennen / daß Kläger von rechts vnnd gewonheit wegen zu solchem Gottslehen zuzulassen / vnd Titius zu gebürender erstattung vnnd recognition anzuhalten sey.

Hic quæritur an eadem actione vtatur Dominus contra Vasallum qui feudum recognoscere recusat, & communis opinio est, quod non: sed per modum commissi, quo feudum Domino aperitur, coram paribus curiæ procedendum esse. *Schneidvv. ad §. præiudiciales. num. 24. Instit de act.* vbi hanc differentiam inter Vasallum & libertũ ponit.

Secunda præjudicialis actio olim erat ingenuitatis inter Patronum & libertum, de qua est tit. *Si liber ingenu. esse dicat.* Tertia erat actio de liberis legitimis vel illegitimis, quæ datur vel inter parentes & liberos, & in specie nominatur actio de partu agnoscendo, vel datur inter

ter liberos & extraneos, & generis nomen retinet. In priori actione substantia libelli in his consistit. 1. War/ daß Titius Heltheram vor zwentzig Jahren an dem oder jehnem Ort geehliget. 2. War/ daß in stehender Ehe sie beyde jetzigen Klagenden Sempronium erzeuget. 3. Item war/ daß am selbigen Ort jederman Helteram vor Titij eheliche Haußfraw vnnd Sempronium vor beyder ehleiblichen Sohn gehalten. 4. Aber war/ daß dem allem zu jegen nach Heltherę absterben Titius seinen Sohn Sempronium nicht vor einen Sohn halten/ viel weniger nohtturfft schaffen wollen. Bitt derowegen Klagender Anwaldt Titium dahin mit Recht anzuhalten. Rhetoricam harum formularum deductionem in hac specie vide apud *Schneidu. in d. §. praiudiciales. n. 39.*

Altera quę est inter alios & sæpissime in hæreditatibus incidit, paululum mutatis superioribus, ita in iudicium deducitur. 1. War/ daß Titius nunmehr gestorben/ vnnd in stehender Ehe drey Kinder erzeuget. 2. War/ daß deren zwey vor jhme Titio auch Todts verfahren. 3. War/ daß der dritte vor seines Vatters todt in frembde Landt verraiset. 4. War/ daß nach seines Vatters todt/ als vielleicht ein gemein geschrey ankommen/ als solte solcher Titij dritter Sohn vnter den Frembden blieben seyn/ Hierauff Sempronius als ermeltes Titij Blutsverwandt/ sich aller vnnd jeder Titij Güter vnterfangen/ vnnd in deren Besitz kommen. 5. Aber

war/

war / daß ermeltes Titij dritter Sohn jetziger Kläger nunmehr glücklich zu Hauß kommen/ vnnd vngezweiffelt derselbige Titij fälschlich todt gesagter Sohn sey. 6. Gleichwol war/ daß Sempronius jhn darvor nicht erkenne / noch jhm von seines Vatters Erbschafft abtretten wolle. Bittet derhalben Anwaldt zuerkennen / daß Sempronius von Rechtswegen solches zu thun schuldig. Exemplum huius actionis admodum memorabile vide in arresto Tololano Corrasij.

Vulteius huic generi quartam actionem addidi de iure tutoris & Curatoris, quę videtur tantum habere locum, quando quis vel testamento tutor datus est, & legitimus eum antevertit: vel lege quis datur, & pupillus eum non admittit. Formalia possunt esse hæc 1. War/ daß bey leben gewesen Titius, vnd einen vnmündigen Sohn nach jhm verlassen. 2. War / daß vermöge dieser Ort Statuten ein jedes Bürgers Sohn / nach seines Vatters Tödtlichen Abgang seines nechsten mündigen Verwandten Curatel biß in das 25. Jahr vnterworffen. 3. Aber war/ daß ermeltes Titij Sohn Sempronium seinen nechsten agnatum (esse proximum prius articulandum erat) vor seinen Curatorn nicht haben noch erkennen wil. 4. Gleichsfals war/ (nota hoc medium duci ex fine, super quo statuta talia plerunque se fundant) daß Sempronio vnnd seinem gantzen Geschlecht wegen der stamgüter deß Geschlechts mercklich vnd viel gelegen.

Bittet

Bittet derowegen Anwaldt Sempronij, beklagten Titij Sohn dahin zu halten/daß er jnen Klägeren vor seinen Rechtmessigen Curatorem auff vnd anneme/Auch zu dem ende jhn zu citirn(nota speciale cum quis petit simul se confirmari tutorem) vnd zu sehen se jurare & præstare solemnia, oder aber vrsachen anzuzeigen/vnnd schleunig außzuführen / Warumb solches nicht geschehen sol. Hic etiam obiter notandum immediatè subjectis imperio tutores dari & confirmari in Camera, vt notat Gail. *2. obseru. 108.*

Vltimo loco videtur etiam huc commodè referri posse actio Iurisiurandi relaxandi, qua quis petit iuramentum, à se forte minis vel metu carceris diuturnioris extortum, rescindi & relaxari ad effectum agendi, quæ actio quando competat, vide *Gail 1. obseru. 22.* Præterea in hac actione notabilis est procedendi modus. Is qui iuramento tenetur, supplicem libellum judici tradit, quo relaxationem petit. Eo facto aduersarius citandus est, eiq; significandum de statu causæ: idq; vsu obseruatur non solum in Camera, vt notat *Gail. d. obseru. 22.* sed etiam in nostro dicasterio, vt recens in causa David Biecken von der Landaw contra Graff Frantzen von Waldeck. Etsi contrarium doceat *Mynsing. cent. 6. obseru. 84.* Ad citationem Magistratus adversarius vel reus ipse se sistit: Eius responsi etiam datur copia actori ad refutandum, atque ita ad relaxationem summarie vel concedendam vel denegandam proceditur. *Gail. lib. 1. obseruat. 23.* Atque hanc actionē

præiu-

præiudicialem esse, ex eo patet, quòd relaxatione facta in causa principali, opus est nouo processu. *Gail. d. obseruat. 24. numer. 4. Mynsyng. 2. obseruat. 57.*

Ad Caput sextum.

Ad hoc caput propriè referri potest & debet actionum quam vocant cumulatio, cuius in jure, quod ego sciam, mentio non fit, etsi de concursu actionum frequens sit quæstio. Non ignoro Dd. pro eodem sumere actionum cõcursum & cumulationem: verum si recte consideretur formularum ratio, quæ in qualibet actione erant vnæ, cum contra hodie cumulare actiones, sit ponere conclusionem duplicem saltem implicite, seu alternatiue, *vide Hotom. Illustr. quæst. 29. Petrum Fabr. in l. 104. de Reg. Iur. & tandem Obrechtum in disp. de concurrent. actionibus.*

In vsu practicorum rudi Minerua sic potest delineari. Controuersum primo adhuc est, an cumulatio actionum regulariter sit prohibita vel permissa? Si juris sequamur authoritatem, sine dubio prius dicemus, & illos casus, quibus cumulatio permittitur, pro exceptionibus annotabimus. Si practicorum sequamur authoritatem, quia sane exceptionum exempla inueniemus plura, quam regulæ, permissam regulariter dicemus, vt notat *Gail. 1. obseruat. 63. num. 1. & Mynsing. cent. 1. obseru. 25. vers. cæterum.* Exempla sint primo in cumulatione possessorij & petitorij,

rij, quod quomodo theorice accipiendum sit, vide præter alios Hotoman. *Illustr. quæst. 29. ex nostris Gail. d. obseru. 63.* vbi addit cumulationem actionis iniuriarũ & l. Aquiliæ: alibi, nempe *d. lib. 1. obseru. 65.* addit cumulationem hodie receptissimam actionis iniuriarũ ad recantationem & ad æstimationem. Sic cumulari posse causam nullitatis & restitutionis in integrũ, docet Mynsing. *cent. 2. obseru. 25.* Illud controuertitur adhuc: An actio personalis & hypothecaria cumulari possint? quod dicendum puto in eo casu, quando aduersus debitorem, non quando aduersus possessorem extraneum agitur: ita accipiẽdus est Gailius *2. obseru. 26. num. 4. Mynsing. 1. obseru. 58.* Hæc de regula.

Casus exceptos, quibus non permittatur cumulatio, alij referunt ad quinque genera, vt Althus. *libr. 2. Iurisprud. cap. 3 in fine.* Primo prohibitam esse putant tum, quando sententia primæ actionis parit exceptionem rei iudicatæ in secunda, *L. fund. de except.* atque hoc nostri vocant actiones intentare contrarias, quæ se inuicem non compatiuntur, verbi gratia, causa testati & intestati cumulari non possunt. *Mynsing 3. obser. 35.* sicut nec causa inofficiosi & successionis ex illo testamento. Secundum genus prohibitæ cumulationis est, quando vnius delectione altera tollitur, *L. quod in hærede. §. eligere. De tributor. act. argumento L. bona fides. de R. fur.* adde *Gail. 1. obseruat. 63 in Mynsing. d. obseruat. 25. cent. 1. ibi. nec obstant.* Tertium genus cumulationis prohibitæ

bitæ eſt, quoties textus aliquis iuris in ſpecie cumulationem prohibet. Quartum genus ex ſuperiore deducitur: ſi vtraque actio ſpectet ad vindictam. *Gail.lib.1.obſeru.65.num.3.* Quintum genus eſt in hac diſtinctione poſitum: regulariter prohiberi cumulationem actionis ciuilis cum criminali; criminalis enim ciuilem debet præcedere, *vt notant Dd. ad l. fin. C. de ord. iudic. & arg. l.* 1. *C. de appellat.* Vide Clarum *§. final. quæſt.2.* vbi recte docet, poſſe tamen, hoc non obſtante, incidenter res cum vindicta peti. Illud vſu magis tritum eſt, vt ſortem & vſuras ſimul & in eodem libello petere liceat, contra Bartol. & Angelum. Vide *Mynſ.cent.*1. *obſeru.57.*

Ad Caput ſeptimum.

Quia affectiones condictionum, ex obligatione conuentionis proficiſcentium, hoc capite deſcriptæ; nihil videntur requirere annotationis; & vero in ſeqq. ſuo loco ex cuiuſlibet actionis natura id ipſum intelligetur, ideo ad hoc caput placet de vſu & formalibus condictionis certi generalis aliquid attingere. Pro hypotheſi præmittendum eſt ex ſententia Dd. in foro vſitata, Condictionem aliam eſſe certi generalem, aliam ſpecialem. Nam vt alia omittam, quæ prolixè diſputat Donell. *ad l. 9. De rer. credit.* ratio ſufficiens reddi vix poteſt: cur ex quouis cõtractu certa & ſpecialis deſcendat actio, ex contractu vero mutui non item, vide notata

Schneidvv. *ad §. sequens. num. 7. & seqq. Institut. de actionibus.* Vsus igitur, quantum ego quidem assequor, esse potest adhuc hodie tum, quando contractum quidem est, sed non tam ratione contractus, quam damni inde secuti contra hæredes agitur, verbi gratia, ponatur hæc species: Titius pro Sempronio fideiussit ratione debiti contracti apud Caium. Iam fingamus, cum Sempronius soluendo non esset, Caium agendo contra Titium fideiussorem debitum suum consecutum esse: fingamus itidem Sempronij hæredes ex eiusdem hæreditate tenere aliqua bona: Titij igitur fideiussoris hæredes, ratione regressus iuris liciti, contra illos ipsos hæredes Sempronij agent. Hic si fideiussio facta non fuerit super mutuo in specie, sed super alio credito, puta soluendi decimas, vsurpabitur nõ condictio certi specialis, quia extrema illius actionis deficiunt, sed condictio certi generalis, tanquam in reliquarum defectum.

Formalia libelli erunt hæc.

1. War/ daß etwa Klägers Vorfahr Titius, sich vor Sempronium, nunmehr verstorbenẽ/ wegen etlicher Geistlicher Kirchengefäll vngehindert zu liefern verbürget.

2. Item war/ daß ermelts klägers Vorfahr/ als die Kastenherrn/ tanquam creditores principales auff Sempronium gedrungen/ aber sich damals bey demselbigen nicht erholen können/ jnen ermelten Kasten Vogten von 6. Jahren außstehen.

hender Principal schuldt (hic specificandi Zinß/ Frucht) als Bürge bezalt.

3. Aber war/daß nach der zeit ermehlter Principal schuldner / Sempronius, durch Erbfälle wider begütet worden/ Vnnd N. N. dessen vngezweiffelte Erben vnnd Vniuersal Successores seyn.

4. Derhalben vermöge gemeiner Rechten vnd Fürstlicher Landtordnung ermelte N. N. Beklagte/ als Erben / Klegern wegen deß seinem Vorfahren Titio auß obenangezeigter Bürgschafft/ zugestandenen Schadens/ zu contentirn schuldig. Bittet Klegers Anwald sie zu widererstattunge der erlegten sechsjährigen hinderstendigen Zinß/ auch von der zeit aufgelauffenen interesse vnnd schaden von Rechtswegen anzuhalten.

Ad Caput octauum.

Formalia condictionis certi ex mutuo specialis.

1. Erstlich war / daß Beklagter Titius von Klegers Vorfahren Sempronio 100. Gülden bahr vber gelehntes Geldes entpfangen / Alles vermöge darüber auffgerichter / vnnd hierbey in Originali eingelegter verschreibung.

2. Item war / daß solche 100. Gülden vngezweiffelt auß vnsers Vorfahren Sempro-

nij Erb vnd eigen Gütern gewesen. Hoc requisitum tum demum in libello exprimitur, quando ex facto timeri potest, reum negaturum esse mutuantem fuisse pecuniæ mutuatæ dominum. Itaque alias vbi illa mentione rei suæ opus non est, ad magis impediendam exceptionem non numeratæ peceniæ, consultius ponitur hoc requisitum. Item war / daß Titius solche 100. Gülden zu seinen händem vnnd gewarsam woll empfangen / vnnd forderst in seinen nutzen angewendet hat. Qui enim aliquid ponit, eo ipso ad ipsius probationem tacite se offert, vt non opus sit reo super hoc peculiarem indulgere exceptionem.

3. Item war / daß Kläger des Sempronij vngezweiffelter Vniuersal Erbe sey: vel, si actio est cessa, tum ita: Item war / daß Klägern Sempronius wegen seiner vnuermöglichkeit / solcher 100. Gülden belangende anforderung rechtmessig cedirt vnd vbergeben habe. Nota hic docendam esse cessionem, quia alias actio non competeret agenti.

4. Aber war / daß bey Beklagter anhalten keine bezahlunge folgen wollen / vnnd noch auff diese stunde anstehe. Bittet derhalben Klägers Anwaldt zu erkennen / daß Beklagter ermelte 100. gülden vna cum interesse zu bezahlen schuldig. Nam quod controuertunt Dd. vt supra notatum est, an mutuum & vsuræ eodem libello peti possint, illud huc non pertinet: cum & vulgo, etsi vsuræ ferè improbentur, tamen interesse si-

ue

ne ratio lucri cessantis & damni emergentis probatur. *Vide disputat. nostram de usuris part. 1. thes. 1. lit. g.*

FORMA libelli in condict. caus. data causa non secus.

1. War / daß Titius Kläger Sempronio dem Beklagten 6. gülden (vel simile, etsi res incerta sit, hoc est, non omnino determinata) in beysein ehrlicher Leuthe. (Potest addi, auff sein billich anlangen) lassen zukommen.

2. Item war / daß solches keiner anderen vhrsachen halben geschehen / Dann allein daß ermelter Beklagter / die dem Titio als Klägern zu N. bey den Juden außstehende Schulden / innerhalb Jahrsfrist / bestes fleisses einmahnen sol.

3. Item auch war / daß Beklagter solche 6. gülden dero vnd keiner anderen gestalt damals angenommen.

4. Derhalben war / daß Beklagter seiner Zusage gnug zu thun dem Kläger ohne gezweiffelt verbunden.

5. Dessen aber alles vngeacht / ist solch von Beklagtem geschehen verheissen verblieben.

6. Potest pro maiori pondere & euentuali interesse addi & hic articulus. War / daß vnter dessen (hic mora exprimitur) Klägers Schuldtleuth zu N. gestorben vnd verdorben / auch daher Klägern numehr zu zahlung seiner Schulde zu kommen fast schwer vnd vnmüglich. Bittet der-



halben klagendes Titij Anwaldt/ Beklagten im Rechten dahin anzuweisen / daß er Titio die sub causa empfangene 6. Gülden cum interesse & expensis zuerstatten schuldig.

3. *Forma condictionis ob turpem vel iniustam causam.*

1. Kläger sagt war / daß er zu N. am Untergericht eine langwirige Rechtsfertigung gegen N. seiner Haußfrauwen Bruder gehabt (occasio dandi.)

2. War / daß er N. den Richter / jetzo Beklagten / vielmals vmb verhelffung endtliches Rechtens angelauffen.

3. Item war / ob Kläger wol ermelte Rechtsfertigung gegründet / dessen ad informationes vnd vnterschiedliche Iurisconsultorum responsa gezogen / gleichwol bey N. Richteren jetzigen Beklagten noch ferner damit auffgehalten worden (Secunda occasio dandi propterea diligenter exprimenda, vt turpitudo in accipientem tantum deriuetur.

4. War / daß Kläger daher verursacht worden / jhme Beklagten zu abwendung vnnd verhütung seines eigenen ferneren schadens / mit 20. Gülden zu dem ende zuverehren / daß er Beklagter jme zum besten vnd vortheil vrthetlen wollen.

5. Auch war / daß Beklagter solches dero gestalt angenommen / vnnd sich außdrücklich verlau-

verlauten lassen / wann solches von mir nicht geschehen / möchte das Vrtheil vor Jegentheil gefallen seyn. *vide Mynsing.2. obseruat. 22. num.7.*

6. Aber war / daß Kläger die Sachen wol erhalten können/vnd Beklagter ohn das solch vnd kein ander Vrtheil zu fellen/vermöge Rechtens wehre schüldig gewesen. Bittet derhalben Kläger ihn Beklagten/als der solche 20. Gülden zu nemen nicht befugt gewesen / zu deren wider erstattung gerichtlich anzuhalten. Similis casus poni potest in teste, qui dari sibi passus est, vt vera diceret, *vide Mynsing. cent. 6. obseruat. 6. num.1.*

4. *Forma condictionis sine causa.*

Casus in quo peculiaris sit huius actionis vsus sumi potest *ex l.2.in fine hic.*1. War/daß Titius Kläger von Sempronio zehen Tücher zu färben angenommen.

2. War/ als dieselbigen dem klagenden Titio auß der Farb bey nächtlicher weile entwendet worden/ daß Sempronius jetzt beklagten Titium dahin gedrungen/daß er ime zu deren erstattunge 100.fl.bahr bezahlen müssen/(occasio & subiectū condictionis.)

3. War/daß nach erlegung solcher 100. Gülden newlicher zeit die jehnige / so solch Tuch entwendet/zu N.ergriffen / vnnd ermelten Diebstall bekandt.

4. Ferner war/ daß jetziger Beklagter Sem-

pronius sich hinter dem Kläger zugethan / vnnd der entwandten Tücher allhier bey N. N. Juden zu N. als bald wider habig worden.

5. Aber war / daß in solchem fall jhme Sempronio in alle wege gebühren will / dieweil er das seine wider zu handen bekommen / ermelte 100. gulden (vt qui iam apud illum sine causa sint) Klägern zu erstatten. Bittet derwegen Kläger jhn zu solcher articulirten erstattung / in betrachtung seines Schadens mit Recht anzuhalten.

5. *Forma actionis commodati directæ.*

1. Kläger sagt war / daß er dem Beklagten N. auff sein bittlich anlangen (hoc ideo, vt commodatarij causa appareat esse contractum, adeoque omnis culpa à reo præstanda sit, *argumento, l. 23. de R. Iur. L. 5. commodati*) sein Roß so er vor wenig Wochen vor 60. gulden gekauffet / gütlichen geliehen (hactenus commodatum in genere.)

2. Item war / daß Beklagter fürgeben / nach Wormbs zu verreiten / vnd jnnerhalb 14. Tagen sich wider heim zu fügen.

3. Auch war / daß Kläger zu dem vnnd keinem andern gebrauch ermeltes sein Roß auß Freundschaft vertrewlich geliehen (differentia à precario ex li. 1. & 2. de precario.)

4. Aber war / daß Beklagter nicht allein / wie er vorgeben / 14. Tage / sonder sechs gantzer Wochen außge-

außgewesen/ (medium concludendi ex natura commodati.)

5. Item ferner war/ daß nach ablauff 6. Wochen Beklagter allererst widerumb zu Hauß kommen/ vnd also Klägern sein Roß 4. gantzer Wochen vber die bestimpte zeit zu seinem grossen schaden vnd versaumnis notwendiger Nahrunge hat müssen entbehren/ (alterum medium concludendi ex libr. 2. & §. 5. h. vel mutatis mutandis.) Item war/ daß nach ablauff sechs Wochen Beklagter gantz vnnd gar ohn Roß wider zu Hauß kommen/ vnnd als Kläger sein Roß von ihm gefordert/ als wann ihm dasselbige vnterwegs von Reuberen mit gewalt genommen wehre/ vorgeben/ & tum addendus adhuc vnus articulus.

Aber war/ daß Beklagter sich mutwillig vnnd wider die beschehene Abrede vber Wormbs nach dem Elsaß begeben/ vel, in dem Wirtshauß zu N. mit leichtfertigen Buben gezecht/ von denselbigen hernach auff der Straß geplündert worden/ vnnd also solche gewalt hat verursacht. Bittet derowegen Kläger (in primo casu vbi cum equo rediit) Beklagten zu gebürlicher erstattũg/ deren jhm in ermelten 4. Wochen wegen mangel seines Rosses zu gestanden/ versaumnis vnd schadens/ anzuhalten/ vel, (in secundo casu,) zu erstattunge der 60. gülden/ so Kläger vor das nunmehr verlorne Roß gegeben/ sampt auffgelauffenen Kosten vnd schaden füllig zuverurtheilen.

Forma actionis commodati contrariæ, per modum reconuentionis respondens superiori.

1 Reconueniendo sagt vnbillich Beklagter/ daß er nicht in Abrede / daß jhm Kleger ein Roß in libello conuentionis articulo 1. gemeldt/ geliehen.

2. Aber ferner sagt er war seyn/ daß er hernach allererst in erfahrung kommen/ daß solch Roß/ von des mutwilligen Klegers Diener kurtz zuuor vberritten vnd geschwellet gewesen.

3. Aber war/ daß Beklagter reconueniens solches vnwissent/ das entlehnte Roß seiner gelegenheit nach brauchen wollen/ Aber mit demselben gantz vbel bewahrt gewesen. Hoc medium concludendi quadrat ad vnum casum, qui frequenter in hac actione occurrit. *L. 18. §. 3. commo.* alij casus similes mutatis mutandis ad conclusionem sunt aptandi.

4. Aber war/ daß vnbefugter Kleger dessen gut wissen ohn zweiffel gehabt: Item/ demnach reconuenienti an seiner Raise hoch gelegen gewesen/ hat er einen Schmidt vnnd Roßartzt zu N. vor allerhande gebrauchte remedien vnd seine mühe 6. gülden erlegen müssen/ vermöge beyliegender Quittung/ vnd auff dem fall der Notturfft ad vlteriorem probationem gezogen.

Bittet demnach reconueniens den viel zu früh eilenden Kleger vor allererst zu erstattung solches nothwendigen vnd ohne reconuenientis schulde ange-

angewandtes Unkostens mit recht anzuhalten/ vnd seiner so lang mit widererstattung des Rosses zuverschonen. Ad finem notanda est cautela ex mente Costalij in *L. 5. §. 3. commod. & argumento L. 1. §. 1.* vbi notat Costensis, scilicet, vt omne periculum indefinite in commodatarium transeat, rem esse dandam æstimatam, & speciatim de reddenda æstimatione esse conuenienandum.

6. Forma actionis depositi directæ.

1. War/ daß Titius Kläger als er vor drey Jahren ausserlandt verreisen wollen/ eine Kiste mit Eysen beschlagen beklagtem Sempronio zu trewen handen verwarlich geliefert.

2. Auch war/ daß beklagter Sempronius ermelte Kiste zu sich verwarlich bekommen/ vnnd klägeren dieselbige auff erforderen wider folgen zu lassen außdrücklich bedingt. nota in nautis caupon. hoc articulari opus non est, quia ex sola patientia tenentur. *L. in fine naut. caup. stab.*

3. Aber war/ daß ermelter beklagter Sempronius kläger/ so nunmehr widerumb zu Hauß kommen/ nichts gestehen/ vnd von keiner jm vertrawter Laden wissen wil: vel mutatis mutandis. War/ daß beklagter Klägeren solche Lade zu seiner widerkunfft eröffnet/ an schlossen/ vnd Bandē zerschlagen/ vnnd fast ledig zugestalt: vel mutatis mutandis, daß Beklagter ermelte Kisten an einē feuchten nidrigen Ort gestelt/ vnd also die drinliegende Kleider gantz vnnd gar verderben lassen. Hic notanda variatio, quod ex natura contra-

ctus

ctus lata tantum culpa, secundum communiorem Dd. sententiam veniat, notat Emanuel Soarez. in recept. sent. lit. d. numer. 98. Quod si ob leuem tantum culpam agere deponens velit, articulandum etiam est quod depositarius sese obtulerit; nam eo ipso summam diligentiam recepisse videtur, vt notat Soarez. *d. loco Villabob. lit. d. num. 63.* Bitt derhalben Kläger / Beklagten zu wider erstattunge / der mit vnfug nicht gestandenen einmal vertrauweten Kosten anzuhalten / vel in secundo casu, dem Klägern wegen dessen daher verursachten Schadens gebührliche Kehr vnd Wandlung zu thun. Item nota. Si forte depositarius in antecedente amicabili tractatione (quam gütlich verhör / vel Tagleistung appellamus) apud iudicem disertè & repetita vice negauerit apud sese esse depositum, tum ad reliqua formalia addendus est talis articulus. Item war / daß Beklagter / als er in gütlichem verhör von dem Herren Richter gleichwol mit Ernst vmb die streittige Kiste gefraget worden / zu etlichen vnterschiedlichen mahlen rundt herauß vnd starck geleugnet / daß jhm derohalben was bewust sey. Fiat conclusio vt supra in casu primo, sed in duplum vermögene gemeines beschriebenē Rechtens. *L. 1. & paßim deposit.*

Forma actionis depositi contrariæ per modum reconuenientis.

1. Beklagter sagt reconveniendo war sein / daß

daß der mutwilliger Kläger jhm versprochen / ob vielleicht die in der ermelten Kisten eingeschlossene Kleider / aus harrender zeit / zufelligen schaden leiden würden / daß er alsdan von reconueniente deßwegen nicht fordern wolte.

2. Item war / daß reconveniens in erachtung zufelliger gefahr solche Kisten anderer weise nicht zu sich nemen wollen.

3. Ferner war / daß reconueniens, als er seine nottunfft nach heußlich verrichten müssen / vnnd ermelte Kiste vbel verwahrt gewesen / daß er dieselbigen von newen beschlagen / (hic specificandæ impensæ) vel item war / daß reconueniens in seinem Hauß keinen andern füglichen Ort gehabt / vnd diß oder jenes auffgewendet / hic notandum, omnem indemnitatem ex natura actionis depositario præstandam, & articulando deducẽdam esse, argumento L. ei apud quem. ff. deposit. Bittet derhalben reconueniens reconuentum zu erstattung articulirter impens mit Recht anzuhalten / vnnd ehe solches geschicht seiner mit wider zu stellung deren vertrauweten Kisten zuverschonen.

Subnexa coronidis loco formula actionis sequestratoriæ directæ.

1. Kläger sagt war / daß er neben Titio (nota voluntariæ sequestrationis proprium discrimen à iudiciali, argumento *l. 17. h. tit.* iudicialis enim cum fiat parte etiam inuita, non opus haberet

beret hac expressione) einen streittigen Silberen vergüldeten Becher/exprimatur quantitas, forma, &c. hinter beklagten sequesters weise vertrewlich gelegt/*argumento L.5.6.17. h. tit. depos L. 5 famil. ercisc.*

2. Item war/ daß Beklagter denselbigen derer gestalt mit vnser beyder verwilligung zu sich genommen/ daß er jhn dem jenigen/ welcher deßwegen endtlichen Rechtsspruch erhalten würde/ wider zustelte.

3. War/ daß jetziger Beklagter dessen wegen einen außgeschnittenen Zettel vnter seiner Handschrifft geduppelt verfertiget/ vnd mir so wol als Titio deren einen zugestelt/(hic articulus superior est probatorius, cum vterque in facto consistat.

4. Aber war/ daß den 8. Januarij dieses laüffendes Jahrs am Gericht zu N. der ermelten Bechers wegẽ/ zwischẽ mir vnd Titio gewesener streit/durch ein mir vortheilig Vrtheil erörtert.

5. Auch war/ daß Beklagter solches nicht allein auß dem gemeinen Geschrey bewust/ sonderen auch deßwegen von mir besonder/ vielfeltige immanunge geschehen/vnnd die erhaltene Vrtheil sub sigillo illius iudicis bescheinet worden. Hic duo notanda: Primò in repetitione rei sequestratæ interpellatione opus esse: Secundo etsi fortè ab altero appellatũ sit, tamẽ sequestrũ sub indẽnitatis cautione adhuc ad restituendum ei qui in prima instantia vicit, teneri: vt est cõmunior sententia, de quo & alijs huc pertinentibus optime

scripsit

scripsit ex veteribus Iacob de arena: & recens ex professor *Gædd. ad tit. de sequestr.* Ergo in eo casu quo appellatũ est remoræ tollendæ causa, statim addi debet talis articulus. Auch war/ daß Kläger dem Beklagten / als er zu lauterem verzug der Sachen vermeintlich angestrewet/ daß er noch zur zeit wegen dern von Jegentheil interponirten appellation, niemandt deß sequestrirten Bechers halben etwas gestünde/ jme zum vberfluß gnugsame caution zu thun sich erbotten / Aber solches vber verhoffen bey Beklagtem nicht stadt finden wollen. Eodem modo vt ex depositi actione directa supra facile & hic actionis contrariæ formula exprimi potest, argumento *d. l. 5. in princip. depos.* Notandum & illud, quia inter Dd. cõtrouertitur: an in sequestrum hanc potius quã formauimus, vel doli mali aut etiam præscriptis verbis actionem intentare debeamus? si fortè libelli aliter formati occurrant, tum considerandum, primo, an in eo foro formula intentata sit receptior, & præiudiciis aliquot fortè firmata: Si id non erit, tum secundo obijcienda est exceptio libelli inepti vel actionis incompetentis, qua attenta, iudex ita ferè solet interloqui. In Sachen N. N. contra N. einen in libello sequestrirten Becher belãgẽt/ ist zu Recht bescheidt/ wolle Kläger seine Sachen förmlich fürbringen/ sol gehört werden/ vnd ferner geschehen was recht ist.

Formula actionis pignoratitiæ propriè dictæ directæ.

1. War/ daß Kläger als er vor dreyen Jahren von Titio jetzt beklagten 200. fl. zu seiner Notturfft

entnommen/jhm damals laut in Originali beyliegender recognition eine guldene Kette von 100. vnnd 50. flor. Pfandweyse dargegen eingestelt.

2. Item war/ daß Kläger ermelte 100. fl. für langst laut auch beyliegender Quittung/dem Beklagten güttlich verrichtet. Vel in alio casu; daß Kläger so viel Jegenschuldt / damit Beklagter seinem des Klagers Vatter verhafftet gewesen/ nach ermeltes seines Vattern todt in Registern befunden / vnnd dieselbige in fall der nott gnugsam bescheinen kan. Similiter si alio modo debitum solutum sit: neque pignus reuocatum ad eum modum, hoc loco dirigendus erit articulus mutatis mutandis. Gleichwol aber war/daß dessen vngeacht Beklagter Klageren articulirte Kette zu restituiren jederzeit verweigert/ wie auch noch. Bitt derhalben Kläger in erachtūg/ daß die Vrsach des Pfandts numehr todt vnnd abe / Beklagten zu schleuniger erstattung im Rechten anzuhalten: *argum. l. penu. 15. 3. & passim de pignor. action.*

Formula pignoratitiæ contrariæ per modum reconuentionis.

1. Beklagter sagt reconueniendo, daß er ermeltes Pfandts je vnnd allwege gestendig gewesen.

2. Ferner war/ daß die von Jegentheil gerühmte zahlung noch zur zeit außstendig / vel ob

wol

wol reconuentus etliche von seinem Vatter herrührende Schulden zu abtilgunge deren von jhm entnommenē 100. fl. anziehen wolle/ daß doch reconueniens dessen jhm im geringsten nicht gestendig.

3. Denn war/ daß solchs ein alt vnklar vnd weit andere sache sey/derwegen reconueniens reconuento zu Recht zu stehen/keinen schew traget.

4. Item auch war/daß reconueniens zu erhaltung der verpfändten stück/(nota si res per naturam ad sui conseruationem sumptus exigat) so viel Gülden auffgewendet/deren erstattunge jme reconuenienti reconuentus noch zur zeit verweigert. Bitt derwegen reconueniens &c. conclusio exprimatur ex formalibus libelli, vt supra.

Ad Caput nonum.

Formalia actionis venditi, accommodata ad ea quæ regulariter venditioni ex natura contractus insunt.

1. Klagender Anwaldt setzt war/ daß er Beklagten Caio jetzt verschienen Weynachten ein Jahr zu N. seine Behausung in beysein guter Leuthe rechtes auffrichtiges kauffes vmb tausendt gülden verkaufft. Hic coniunctim & consensus & res vendita & precium exprimenda sunt. Iura probatoria addi possunt hoc modo auctis articulis. War/daß N. vnd N. bey solchem Kauff gewesen / Abredt vnnd Bewilligung vnnd

 Schluß

pronius sich hinter dem Kläger zugethan / vnnd der entwandten Tücher allhier bey N. N. Juden zu N. als bald wider habig worden.

5. Aber war/ daß in solchem fall ihme Sempronio in alle wege gebühren will / dieweil er das seine wider zu handen bekommen/ ermelte 100. gülden (vt qui iam apud illum sine causa sint) Klägern zu erstatten. Bittet derwegen Kläger jhn zu solcher articulirten erstattung / in betrachtung seines Schadens mit Recht anzuhalten.

5. *Forma actionis commodati directæ.*

1. Kläger sagt war/ daß er dem Beklagten N. auff sein bittlich anlangen (hoc ideo, vt commodatarij causa appareat esse contractum, adeoque omnis culpa à reo præstanda sit, *argumento, l. 23. de R. Iur. L. 5. commodati*) sein Roß so er vor wenig Wochen vor 60. gülden gekauffet / güttlichen geliehen (hactenus commodatum in genere.)

2. Item war / daß Beklagter fürgeben / nach Wormbs zu verreiten/ vnd innerhalb 14. Tagen sich wider heim zu fügen.

3. Auch war/ daß Kläger zu dem vnnd keinem andern gebrauch ermeltes sein Roß auß Freundschaft vertrewlich geliehen (differentia à precario ex li. 1. &2. de precario.)

4. Aber war/ daß Beklagter nicht allein/ wie er vorgeben/ 14. Tage/ sonder sechs gantzer Wochen außge-

außgewesen/ (medium concludendi ex natura commodati.)

5. Item ferner war/ daß nach ablauff 6. Wochen Beklagter allererst widerumb zu Hauß kommen/ vnd also Klägern sein Roß 4. gantzer Wochen vber die bestimpte zeit zu seinem grossen schaden vnd versaumnis notwendiger Nahrunge hat müssen entbehren/ (alterum medium concludendi ex libr. 2. & §. 5. h. vel mutatis mutandis.) Item war/ daß nach ablauff sechs Wochen Beklagter gantz vnnd gar ohn Roß wider zu Hauß kommen/ vnnd als Kläger sein Roß von ihm gefordert/ als wann ihm dasselbige vnterwegs von Reuberen mit gewalt genommen wehre/ vorgeben/ & tum addendus adhuc vnus articulus.

Aber war/ daß Beklagter sich mutwillig vnnd wider die beschehene Abrede vber Wormbs nach dem Elsaß begeben/ vel, in dem Wirtshauß zu N. mit leichtfertigen Buben gezecht/ von denselbigen hernach auff der Straß geplündert worden/ vnnd also solche gewalt hat verursacht. Bittet derowegen Kläger (in primo casu vbi cum equo redijt) Beklagten zu gebürlicher erstattũg/ deren jhm in ermelten 4. Wochen wegen mangel seines Rosses zu gestanden/ versaumnis vnd schadens/ anzuhalten/ vel, (in secundo casu,) zu erstattunge der 60. gülden/ so Kläger vor das nunmehr verlorne Roß gegeben/ sampt auffgelauffenen Kosten vnd schaden füllig zuverurtheilen.

Forma actionis commodati contraria, per modum reconuentionis respondens superiori.

1 Reconueniendo sagt vnbillich Beklagter/ daß er nicht in Abrede / daß jhm Kleger ein Roß in libello conuentionis articulo 1. gemeldt/ geliehen.

2. Aber ferner sagt er war seyn/daß er hernach allerersten in erfahrung kommen/ daß solch Roß/ von des mutwilligen Klegers Diener kurtz zuuor vberritten vnd geschwellet gewesen.

3. Aber war/ daß Beklagter reconueniens solches vnwissent/ das entlehnte Roß seiner gelegenheit nach brauchen wollen/ Aber mit demselben gantz vbel bewahrt gewesen. Hoc medium concludendi quadrat ad vnum casum, qui frequenter in hac actione occurrit. *L. 18. §. 3. commo.* alij casus similes mutatis mutandis ad conclusionem sunt aptandi.

4. Aber war/ daß vnbefugter Kleger dessen gut wissen ohn zweiffel gehabt: Item/ demnach reconuenienti an seiner Raise hoch gelegen gewesen/ hat er einen Schmidt vnnd Roßartzt zu N. vor allerhande gebrauchte remedien vnd seine mühe 6. gülden erlegen müssen/ vermöge beyliegender Quittung/ vnd auff dem fall der Notturfft ad vlteriorem probationem gezogen.

Bittet demnach reconueniens den viel zu früh eilenden Kleger vor allererst zu erstattung solches nothwendigen vnd ohne reconuenientis schuldt anger-

angewandtes Vnkostens mit recht anzuhalten/ vnd seiner so lang mit widererstattung des Rosses zuverschonen. Ad finem notanda est cautela ex mente Costalij in *L. 5. §. 3. commod. & argumento L. 1. §. 1.* vbi notat Costensis, scilicet, vt omne periculum indefinite in commodatarium transeat, rem esse dandam æstimatam, & speciatim de reddenda æstimatione esse conueniendum.

6. Forma actionis depositi directæ.

1. War/ daß Titius Kläger als er vor drey Jahren ausserlandt verreisen wollen/ eine Kiste mit Eysen beschlagen beklagtem Sempronio zu trewen handen verwarlich geliefert.

2. Auch war/ daß beklagter Sempronius ermelte Kiste zu sich verwarlich bekommen / vnnd klägeren dieselbige auff erforderen wider folgen zu lassen außdrücklich bedingt . nota in nautis caupon. hoc articulari opus non est, quia ex sola patientia tenentur. *L. in fine naut. caup. stab.*

3. Aber war/ daß ermelter beklagter Sempronius kläger / so nunmehr widerumb zu Hauß kommen/ nichts gestehen/vnd von keiner jm vertrawter Laden wissen wil: vel mutatis mutandis. War / daß beklagter Klägeren solche Lade zu seiner widerkunfft eröffnet/an schlossen/vnd Bandē zerschlagen/vnnd fast ledig zugestalt: vel mutatis mutandis, daß Beklagter ermelte Kisten an einē feuchten nidrigen Ort gestelt/vnd also die drinliegende Kleider gantz vnnd gar verderben lassen. Hic notanda variatio, quod ex natura contra-

ctus

ctus lata tantum culpa, secundum communiorem Dd. sententiam veniat, notat Emanuel Soarez. in recept. sent. lit. d. numer. 98. Quod si ob leuem tantum culpam agere deponens velit, articulandum etiam est quod depositarius sese obtulerit; nam eo ipso summam diligentiam recepisse videtur, vt notat Soarez. *d. loco Villabob. lit. d. num. 63.* Bitt derhalben Kläger / Beklagten zu wider erstattunge / der mit vnfug nicht gestandenen einmal vertrauweten Kosten anzuhalten/vel in secundo casu, dem Klägern wegen dessen daher verursachten Schadens gebührliche Kehr vnd Wandlung zu thun. Item nota. Si forte depositarius in antecedente amicabili tractatione (quam gut sich verhör / vel Tagleistung appellamus) apud iudicem diserte & repetita vice negauerit apud sese esse depositum, tum ad reliqua formalia addendus est talis articulus. Item war / daß Beklagter / als er in gütlichem verhör von dem Herren Richter gleichwol mit Ernst vmb die streittige Kiste gefraget worden / zu etlichen vnterschiedlichen mahlen rundt herauß vnd starck geleugnet / daß ihm derohalben was bewust sey. Fiat conclusio vt supra in casu primo, sed in duplum vermögene gemeines beschriebenen Rechtens. *L. 1. & passim deposit.*

Forma actionis depositi contrariæ per modum reconuenientis.

I. Beklagter sagt reconveniendo war sein / daß

daß der mutwilliger Kläger jhm versprochen / ob vielleicht die in der ermelten Kisten eingeschlosse- ne Kleider / aus harrender zeit / zufelligen schaden leiden würden / daß er alsdan von reconueniente deßwegen nicht fordern wolte.

2. Item war / daß reconveniens in erachtung zu felliger gefahr solche Kisten anderer weise nicht zu sich nemen wollen.

3. Ferner war / daß reconueniens, als er seine nottu fft nach heußlich verrichten müssen / vnnd ermelte Kiste vbel verwahrt gewesen / daß er die- selbigen von newen beschlagen / (hic specificandæ impensæ) vel item war / daß reconueniens in sei- nem Hauß keinen andern füglichen Ort gehabt / vnd diß oder jenes aufgewendet / hic notandum, omnem indemnitatem ex natura actionis depo- sitario præstandam, & articulando deducēdam esse, argumento L. ei apud quem. ff. deposit. Bittet derhalben reconueniens reconuentum zu erstattung articulirter impens mit Recht anzu- halten / vnnd ehe solches geschicht seiner mit wider zu stellung deren vertrauweten Kisten zuver- schonen.

Subnexa coronidis loco formula actio- nis sequestratoriæ directæ.

1. Kläger sagt war / daß er neben Titio (nota voluntariæ sequestrationis proprium discri- men à iudiciali, argumento *l. 17. h. tit.* iudicialis enim cum fiat parte etiam inuita, non opus ha- beret

beret hac expressione) einen streittigen Silberen vergüldeten Becher/exprimatur quantitas, forma, &c. hinter beklagten sequesters weise vertrewlich gelegt/*argumento L. 5. 6. 17. h. tit. depos L. 5 famil. ercisc.*

2. Item war/ daß Beklagter denselbigen derer gestalt mit vnser beyder verwilligung zu sich genommen/ daß er jhn dem jenigen/ welcher deßwegen endtlichen Rechtsspruch erhalten würde/ wider zustelte.

3. War/ daß jetziger Beklagter dessen wegen einen außgeschnittenen Zettel vnter seiner Handschrifft geduppelt verfertiget/ vnd mir so wol als Titio deren einen zugestelt/(hic articulus superior est probatorius, cùm vterque in facto consistat.

4. Aber war/daß den 8. Januarij dieses lauffendes Jahrs am Gericht zu N. der ermelten Bechers wegẽ/ zwischẽ mir vnd Titio gewesener streit/durch ein mir vortheilig Vrtheil erörtert.

5. Auch war/ daß Beklagter solches nicht allein auß dem gemeinen Geschrey bewust/ sonderen auch deßwegen von mir besonder/ vielfeltige immanunge geschehen/vnnd die erhaltene Vrtheil sub sigillo illius iudicis bescheinet worden. Hic duo notanda: Primò in repetitione rei sequestratæ interpellatione opus esse: Secundo etsi fortè ab altero appellatū sit, tamẽ sequestrū sub indẽnitatis cautione adhuc ad restituendum ei qui in prima instantia vicit, teneri: vt est cōmunior sententia, de quo & alijs huc pertinentibus optime

scripsit

scripsit ex veteribus Iacob de arena: & recens ex professor *Gædd. ad tit. de sequestr.* Ergo in eo casu quo appellatũ est remoræ tollendæ causa, statim addi debet talis articulus. Auch war/ daß Kläger dem Beklagten / als er zu lauterem verzug der Sachen vermeintlich angestrewet/ daß er noch zur zeit wegen dern von Jegentheil interponirten appellation, niemandt deß sequestrirten Bechers halben etwas gestünde/ jme zum vberfluß gnugsame caution zu thun sich erbotten / Aber solches vber verhoffen bey Beklagtem nicht stadt finden wollen. Eodem modo vt ex depositi actione directa supra facile & hic actionis contrariæ formula exprimi potest, argumento *d. l. 5. in princip. depos.* Notandum & illud, quia inter Dd. cõtrouertitur: an in sequestrum hanc potius quã formauimus, vel doli mali aut etiam præscriptis verbis actionem intentare debeamus? si fortè libelli aliter formati occurrant, tum considerandum, primo, an in eo foro formula intentata sit receptior, & præiudiciis aliquot fortè firmata: Si id non erit, tum secundo obijcienda est exceptio libelli inepti vel actionis incompetentis, qua attenta, iudex ita ferè solet interloqui. In Sachen N. N. contra N. einen in libello sequestrirten Becher belãgẽt/ ist zu Recht bescheidt/ wolle Kläger seine Sachen förmlich fürbringen/ sol gehört werden/ vnd ferner geschehen was recht ist.

Formula actionis pignoratitiæ propriè dictæ directæ.

1. War/ daß Kläger als er vor dreyen Jahren von Titio jetzt beklagten 200. fl. zu seiner Notturfft

wol reconuentus etliche von seinem Vatter her≈
rührende Schulden zu abtilgunge deren von jhm
entnommenē 100. fl. anziehen wolle / daß doch re≈
conueniens dessen jhm im geringsten nicht gesten≈
dig.

3. Denn war / daß solchs ein alt vnklar vnd weit
andere sache sey / derwegen reconueniens recon≈
uento zu Recht zu stehen / keinen schew traget.

4. Item auch war / daß reconueniens zu erhal≈
tung der verpfändten stück / (nota si res per natu-
ram ad sui conseruationem sumptus exigat) so
viel Gülden auffgewendet / deren erstattunge jme
reconuenienti reconuentus noch zur zeit verwei≈
gert. Bitt derwegen reconueniens &c. conclu-
sio exprimatur ex formalibus libelli, vt supra.

Ad Caput nonum.

Formalia actionis venditi, accommodata ad ea quæ regulariter venditioni ex natura contractus insunt.

1. Klagender Anwaldt setzt war / daß er Bekla≈
gten Caio jetzt verschienen Weynachten ein Jahr
zu N. seine Behausung in beysein guter Leuthe
rechtes auffrichtiges kauffes vmb tausendt gül≈
den verkaufft. Hic coniunctim & consensus &
res vendita & precium exprimenda sunt. Iura
probatoria addi possunt hoc modo auctis arti-
culis. War / daß N. vnd N. bey solchem Kauff
gewesen / Abredt vnnd Bewilligung vnnd

Schluß angehöret/ vnd noch desselbigen tags gewönlichen Weinkauff drüber trincken helffen. Vel war/ daß solchs verwilligten vnd beschlossenen Kauffs/ durch die beyderseit Contrahenten glaubwirdige Anzeige ins Stadtbuch daselbsten apud acta verzeichnet worden.

2. Ferner war/ daß Kläger ermelte Behausung dem Beklagten also baldt würcklich einzuräumen sich damals erbotten/ vnd solchs sein erbieten seither erwidert hat.

3. Auch war/ daß ermelte Behausung frey vnnd vnbeschwert/ auch Beklagter dißfals im geringsten nichts vorzuwenden gehabt. Nota secundum requisitum ideo taliter esse deducendum, vt appareat venditorem obtulisse sese ad traditionem vacuæ possessionis, adeoque elabendi rima emptori præcidatur: quia ex communi Dd. sententia ad vacuam possessionem tradendam venditor necessario tenetur. vide VVesenb. *in paratit. de cont. empt. num. 3. & Mynsing. 1. obseru 53.*

4. Aber war/ daß vber geschehene Zusage vnd bey dem Kauff gehaltene Abredt Beklagter ermeltes Kauffgelt die tausendt gülden noch zur zeit vber vielfeitig anhalten nicht erlegt/ vel, daß an ermeltem Kauffgeldt/ wider geschehene Abredt/ Klägern noch zur zeit 500. Gülden hinderstellig. Nota quacunque parte etiam minima precij nō exsolut actionē cōpetere, argumento *L. 13 §. 18 de act. empt.* vel, daß Kläger in erachtēs das Beklagter bestimpts kauffgelt nit zu rechter

zeit

zeit erlegt / ebenmässige Summa erheischender seiner Notturfft nach / mit grosser mühe auff interesse anderswo zuwegen bringen müssen. Et tum hoc tertio casu maioris euidentiæ causa addendum: Item war/ daß Beklagter mit seinem vnbefugten verzug vnd auffenthalt/ Klägern 40 Gülden klarens beweißlichen schadens veruhrsacht. Bittet derowegen kläger im Recht zuerkennen vnd außzusprechen / daß Beklagter die noch anstehende gantze Schuldt / vel die noch an ermelter kauff Summa hinderstellige 500. fl. vel die ermelte 40. Gülden erlittenes schadens sampt allem andern interesse vnd schaden de futuris pręstando zubezahlen schüldig sey. Confer casum propositum à Schneid. *adde speculat. in tit. de empt. & vend. §. si prius.*

Formula actionis ad rescindendum, quatenus ea venditori competit ex L. 2. eod. de resc. vend.

1. Kläger sagt war sein/daß er zu N. ein wolgelegene Behausung/aptentur circumstantiæ, gehabt.

2. Item war/daß Titius jetzt Beklagter jm vielfeltig angelegen/ermelte Behausung Beklagtem folgen zu lassen.

3. Auch war/dz kläger endlich des Beklagtē willē mit solcher Behausung keuflicher verlassūg gelebt

4. Item war/ daß kläger als ein vnerfahrner des Orts gelegenheit solche Behausung/dē Beklagten auff sein begehren vmb 600. fl. zu vberlassen verwilligt.

5. Aber war/ daß ermelte Behausung zum alle wenigsten / wie man sich disseits zubescheinen erbeut/13. oder 14. hundert fl. alle tage bey einem andern Käuffer ertragen hat können. Nota læsionem vltra duplum cum Neotericis ita accipiendam, vt deceptus non acceperit dimidium eius quod accipere debuit: vide remissiue *Pinell. ad d. l. 2. part. 1. c. 2. num. 4 & Molineum in tract. de comm & vsur. q. 14. n. 165.*

6. Aber war / daß die Käyserliche Rechte in solchen fellen heilsamb vnd wol statuirt. Hic exponitur beneficium *L. 2.* Neque hic est Articulus superuacaneus, cum controuertatur, an ex d. l. actio ex natura contractus vel officium iudicis vel condictio ex lege detur. Secundum sequitur *Cuiac. 16. obseruat. ca. 18.* Primum statuit schola communis *in d. l. 2.* Tertium post Angelum defendit Pinell. quem vid. *d. part. 1. cap. 3. num. 9. & ca 1. n. 26. part. 2.* Bittet derwegen kläger im Rechten zuerkennen / daß beklagter käuffer entweder die 13. oder 14. hundert flo. kauffgelds nochmahls erfüllen/ vnd deßwegen Klägeren/ als Verkäuffern / gnugsame versicherung thue/oder aber/daß er Beklagter ermelte 600. fl. von Klägern widerumb annehme/ vnd dargegen jm die Behausung gäntzlich wider abtrette. Actionem hanc venditori competere cum communi probat Pinell. *d. part. 1. c. 2. in prin. Couar. 2. variar. resolut. c. 3. nu. 8. quod Cuiac. & Menoch. controuertunt. vide remißiue disputat. nostras part. 2. disp. 2. thes. 9. ad litt. d.*

Formula

Formula rescindendæ venditionis ex retractu Municipali, quam tertius intendit.

1. Klagender Sempronius sagt war sein / daß sein Vater Cajus einen Garten allhier vor der Stadt (cum circumstantijs) gehabt.
2. Item war / daß derselbige von vnerdencklichẽ Jahren bey dem Geschlecht N. N. je vnd alle wege gewesen.
3. Aber war / daß Caius denselbigen der Freũdschafft vnersucht Seio ausserhalb dem Geschlecht der N. vor 200. gulden verkaufft. Hæc quasi antecedentia sunt & fundamenta actionis: quæ sequuntur ea pertinent ad formam & solemnia retractus, eaque pro cuiusque loci peculiaribus statutis sunt augenda.
4. Item war / daß klagender Sempronius dem beklagten Caio also bald (satis est si fiat intra annum & diem. *Gail. lib. obseruat. ca. 9. num. 10. & 4. seqq.*) sein außgelegt Kauffgelt wider angebotten: vel, dieweil Kläger der Kauffsummen vber angewandten fleiß nicht hat können verstendigt werden / daß er gleichwol ein ansehenliche Summa Geldts zu dem ende beklagten als Käuffern angebotten.
5. Item war / daß Kläger den bey solchen vermeinten kauff aufgelauffenen Weinkaufs kosten gleichfals abzulegen sich erbotten: vel si facti sunt sumptus immodici, ex cautela Gailij *in obseruat. 19. nu. 9.* ita formetur articulus, das Klä-

ger die Weinkauffsunkosten vermöge Landsordnung oder auch Richterlicher Erkendtnis / zuerstatten erbietig gewesen/wie noch: Vel si ante impensas denunciatum sit cognatum retracturum, quod fieri potest iuxta Gail *d. loc. nu. 10.* tum ita: War/ daß Kläger/ als er von solchem gleichwol noch nicht verweinkaufften Contract vernommen/ den kauffe jetzigem Beklagten alsbaldt vndersagen lassen/ er wolle in erachtung des abtriebs keinen kosten treiben. Bittet derhalben Kläger zu sententieren/ daß Beklagter von ermeltes Gartens kauff abtretten/ vnnd jhm als Verkauffers vngezweiffelten Bluts verwandten / vermöge Landbreuchlichen herkommens / denselben dargegen einzureumen schuldig sey. Hæc quę in posterioribus articulis diximus, paululum immutanda sunt, si cognatus proximior remotiorem cognatum elidat. Vbi etiam notanda quæstio: Si naturalis sit legitimatus, an is gradu propior repellere possit cognatum naturalem & legitimum simul gradu remotiorem? negatiuam magis probat Gailius *d. obs. 19. nu. 7. vers. an autem. adde Mynf. cent. 1. & obs. 35. nu. 10.*

Formula actionis ex pacto de retro vendendo, si contra pactum res tertio tradita sit.

1. Kläger setzt war/ daß sein Vatter vor 20. Jahren dem jetzt beklagtem Titio einen Acker/ addatur magnitudo & situs, vmb 400. flor. ver-

verkaufft/ laut drüber auffgerichter Kauffverschreibung.
2. Item war/ daß darinnen mit klaren Worten außdrücklich versehen vnd vorbehalten daß/ welche zeit Klägers Vatter oder dessen Erben dem beklagten Titio solch Kaufgeldt wider anbieten würden/ er alsdenn vnerweigerlich dasselb annehmen/ vnd dagegen solchen Acker wider abtretten solte. Hic nota hunc articulum, tum ad angustius tempus esse trahendum, & quidem intra pactum si pacto certũ tempus specificetur.
3. Aber war/ daß beklagter Titius Klägeren vnersucht solchen Acker anderwerts verkauft: vnnd als Kläger jhm ermeltes kauffgeldt angebotten/ er von keinem Widerkauff/ oder deßhalben beschehener Dingung wissen wollen/ vel: daß Beklagter vorgewendet/ als solte des Klägers Vatter vorbehalt numehr erloschen seyn/ vnnd auff Klägeren nit können gezogen werden. De hoc pacto quoad hæredes transeat, notat *Gail. 2. obseruat. 2. num. 4. & 5.* De aliis huc pertinentibus vide plenè *Gail. d. lib. 2 obseru. 18. & 19 & remissiue pleraque in nost. disp. part. 1. disp. 28. thes. 10 per tot.* Bittet derwegen Kläger Beklagten im Rechten dahin anzuhalten/ daß er jhm vermöge deren außtrücklichen geschehenen vorbehaltnis gegen annemung des Kauffgeldts/ solchen Acker wider abtrette. Hæc conclusio potissimum habet locum, si agatur contra emptorem, qui pactum de retrovendendo abijci passus est: si contra tertium agatur, ita formabitur:
 Daß

Daß Beklagter als dem Titio solchen Acker / Klägern vnersucht/vbergelassen/ denselben wider abzutretten/vnd da er etwas mehr außgelegt/ als das von klägern jhm angebottene Kauffgeld ertregt/daß er solchs gegen seinen Verkäuffer fechten müge.

Formula actionis empti contra venditorem, quam emptor instituit.

1. Kläger sagt war sein/ daß er vor einem Jahr zu N. dem beklagten Titio einen Garten da vnd da gelegen vor 100. fl. abgekaufft. Si arrhæ datæ sunt & precium non solutum, ita subijciendum: Item war daß kläger dem Beklagten also baldt einen Gottspfennig/ vel quia ferè arrhæ cedunt in partem precij. (*l. vlt. ad h. tit.*) 10. flor. auff die Hand an solcher Kauffsummen also bald bezahlt vnd angeben. Nam communius receptum est, vt hoc casu minus audiantur exceptiones venditoris à venditione resilientis, vt notat *Sich. ad l. 17. §. illud eod. de fide instrumentorum*: etsi id aliquo modo impugnet Vvesenb. *in parat. de contr. empt. num. 9.*

2. Si sine arrhis omnino, ita procedatur. Auch war/ daß Kläger die ermelte Kauffsumme also bald erlegt: vel, an Sempronium mit welchem Beklagter zu frieden gewesen / vnd denselbigen angenommen/ vel, die ernandte Kauffsummen jederzeit zuerlegen erpietig gewesen / vnd noch gegen einreumnng des erkaufften Gartens / oder zustellung der darüber lautenden Brieffen.

3. Aber

3. Aber war / daß Beklagter zu solcher einreumung niemahls zu bringen gewesen / vel: daß / ob wol solche einreumunge vermeintlich geschehen / doch daß solcher Garte einem andern N. N. verkaufft oder verpfendet / vnd also Klägern nie recht zu brauch vnnd handen kommen ist / *vide Mynsing. centur. 1. obseruat. 56. in princ. & cent. 6. obseruat. 37. numer. 2. & 5.* Item war / daß kläger von solchem gezänck nicht gewust / Beklagter aber dessen vnwissent nicht seyn können / dieweil Rechtens: quod factum quisque suum in dubio scire debeat & præsumatur. Ignorantia emptoris disertè exprimenda est. *Mynsing. d. obseruat. 37. numer. 5. & est textus in l. si fundum. cod. de euict. adde Gail. 2 obseruat. 137. numer. 9. & obser. 149. num. 15.* Venditoris ignorantiam an itidem emptor in tali articulo remouere debeat video controuerti: Mynsing. enim hoc affirmat. *d. obseruat. 137. num. 4.* Sed ius commune in quo sese articulus fundat, in regula iuris est in contrarium: adeoque recte videtur scribere Vigelius in Method. *obseruation. Cameral. libr. 3. capit. 21. regul. 11. except. 4.* hanc obseruationem Mynsingerianam nullo iure approbari. Bitt derwegen kläger Beklagten anzuhalten / daß er jhm nochmals entweder den articulirten Kauff / mit einreumung ruhiger possession vnnd wehrschafft gegen alle widrige Ansprüche halte: oder aber in mangel dessen / sein außgelegte Kauffgeld bei seinen daher entstandenen schaden vnnd interesse gebührlich erstatte. Est enim in arbitrio

emptoris vt agat vel ad interusurium vel ad rei venditæ traditionem, vide remissiue *d. disp. 28. thes. 2. ad litt. c.*

Forma actionis intentatæ ad rescindendendum à parte emptoris.

1. Kläger sagt war sein / daß Beklagter etliche Bücher in seines Vatteren Erbschafft vnter anderen bekommen / welche er Klagendem Titio auff sein vielfeltiges anlangen zugebrauchen / vbergeben.
2. Item war / daß Titius solche Bücher als Beklagter jhme dieselbigen nicht lenger lassen wollē / vor 100. fl. abkaufft.
3. Aber war / daß hernacher er dieselbigen durch erfahrne Personen schetzen lassen / daß dieselbigen bey weitem nicht 50. flor. werth gefunden. Bitt derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er gegen wider annehmung deren trewlich inuentirten Bücher / jhme sein außgelegt Geldt wider folgen zu lassen schüldig sey. In hoc exemplo duo notanda sunt. 1. Et de re mobili beneficium L. 2. dare, maxime si res sit preciosa, vt est communior sententia Gail. & Cagnol. *ad d. l. 2 de qua latè Pinellus ibidem part. 2. cap. 2 num 12. & Robert. 2 animaduers. num. 2.* Secundo etiam emptori beneficium *d. l. 2.* competere propter naturam correlatiuorum, vt communius notat Soarez *in recept. sent. litt. e. num 79.*

Forma

Formula actionis conducti.

1. War/ daß Kläger von Titio dem Beklagten ein Hauß zu N. gelegen vmb 20. flor. gemietet. Item war/ daß Kläger solchs zubeziehen gedacht/ vnnd zu keinem anderen ende desselben sonst bedorfft.

2. Aber war / als Kläger solch Hauß seiner gelegenheit nach beziehen wollen / allbereits ein ander in dessen Besitz gewesen/ vel: solch Hauß bawfellig/ vnverwahrt/ vnnd zu bewohnen gantz vntüglich befunden: addi potest si pars mercedis, vel tota data sit merces. Gleichwol war/ daß Kläger dem Beklagten 1 . flor. alsbaldt zuuor außgeben. Bittet derwegen Kläger den Beklagten zu wider erstattunge seines Geldes/ cum interesse & sumptibus anzuhalten: vel si contra legem forte conuentionis locator conductorem expellere velit, posteriores articuli & conclusio ita formentur: Item war/ daß anfangs zwischen Kläger vnd Beklagtem als contrahenten außdrücklich bedingt / daß Beklagter Klägern zuuor auß solcher Behausung nicht abtreiben solte/ er hette im dann die entlehnung ein halb Jahr zuuor loß gekündigee.

3. Aber war / daß solchem zu wider /die Loßkündigung 3. Wochen vor Weynachten allererst geschehen. Hinc formatur conclusio, qua petat se intempestiue non expelli.

Forma actionis locati ex alio casu.

1. Kläger sagt war / daß er Titio zu seiner vorhabenden Reise nach Brämen einen braunen Hengst/so er newlich vor 50. Thaler gekaufft/ gelehnt gehabt.
2. War daß er mit jhm eins worden / tag vor tag vor solchen gebrauch jhme fünff Patzen zu geben.
3. Aber war / daß er nach seiner Widerkunfft vel das Roß selber / jhme nicht wider zugestelt: vel, das verheissene Miedgeld schüldig/ addi etiam potest damnum ex culpa lata vel leui: conclusio formatur ex præcedentibus coniunctim vel diuisim.

Forma actionis pro socio vtrinque directa, & in tres generales casus alternatiue concepta.

1. Kläger Titius sagt war sein / daß beklagter Sempronius vor einem Jahre sich mit jhme eines Ochsenhandels habe auff gleichen verlust vnd gewinn recht vnd redtlich verglichen.
2. Item war / daß Kläger zu solchem Handel also bald 3000. fl. zugelegt/vnd beyglaubwirdigen Leuthen gut gemacht. Hic in primo casu *l. 3. in princ. h. tit.* si ad implendum conuentionis pactum agatur, ita addendum erit: Aber war/daß Beklagter an seinem Antheil gleichsfals zuerlegen oder gut zu machen biß daher noch seumig.

3. Item

3. Item war/daß Kläger durch solche verlengerunge in mercklichen schaden gerahten: vel in secundo casu vbi collatum sit vtrinque, daß Kläger vermöge des solche gantze Summen bestes fleisses angelegt/ vnd 100. stück Viehes daruon gekaufft/ vnd mit schwerem Vnkosten weit heraus getrieben/hernach wider verkaufft/ vnnd an der Heuptsummen 200. Gülden schaden erlitten/als vermöge deren drüber auffgerichten special rechnung *ex l. 52. h. tit.* Tertio casu ad dirimendam societatem ita. Item war/ daß Beklagter mit solchem Gelt seines gefallens etlich Viehe eingekaufft/vnnd wider verhandelt/ vnnd also die eingangene Societet jhr Endtschafft erlangt/ *argumento l. 63. & passim h. tit.* Hoc casu etiam addendum de interpellatione. Auch war/ daß Kläger von Beklagten solchs Ochsenhandels halben zum offtermahl richtige Rechenschafft begert/Aber Beklagter dieselbige widerrecht sich jederzeit verweigert. Conclusio distinctè aptanda est ad hos casus, qui simul consistere non possunt, ideoque seiungendi sunt hoc modo. Bitt derhalben kläger/cum ad societatis legem implẽdam agitur, Beklagten anzuhalten/ daß er nochmals seine versprochene 3000. fl. zu volenziehen vorhabendes Handels ins gemein bringe/ oder wegen des verzugs/ dem kläger zu gebührlichen interesse angewiesen werde. Vel in secundo casu cum ad prȩstationes personales agitur, daß er Beklagter die auffgewandte Vnkosten/ so viel deren Kläger gleublich bescheinen kan/ vor seinen

nen antheil mitzutragen/wie zugleich auch den erlittenē schaden nach seiner hauptsumen pro rata auff sich zu nemen. Vel in tertio casu/vbi non opus est specificatione, sed ea ex alterius rationib. petitur, daß Beklagter dessen bißher auß gemeltē geld geführten Handels numehr/ nach dē solcher handel seine Endschafft erlangt/begleubte Rechnung zu thun/vñ klägern neben seiner zugelegten Summen in euentu zugleichē Gewinst oder schaden/Inhalts der gebettenen Rechnung/ zuzulassen. Nota quando pro socio agitur, sæpissime præsumptionib. de onere probādi certatur: quia regulariter societas nō præsumitur; nisi fratres ita in cõmunione hæreditatis paternæ mansissent, vel lucra aliquando non reddita ratione communicassent, vt communiter receptum tradit Villalob. *lit. f. n. 66. & Soarez in lit. f. nu. 342.*

Formula actionis mandati directæ mandantis contra mandatarium.

1. Kläger sagt war/daß er Titium gebeten/jhme in jetziger Franckfurter Meß bey Caio 100. flor. Schuldt einzufordern.

2. Item war/daß Beklagter solches alsobald zu thun verwilliget/ Auch die vber solche 100. flor. Handschrifft von Klägern bekommen.

3. Aber war/daß Titius solcher seiner Zusag nit nachkommen/sondern Caium ohne anforderung von dannē verreissen lassen/vel mit Caio verschlagener weise colludirt vnd zugehalten/ jhme auff vermeintliche erbittung zu der zalunge solche häd-

schrifft wider zugestelt/ vnnd aber Klägern dagegen keine zahlung bracht/ vel daß Beklagter vom Caio N. N. fl. an zahlung bekommē/ auch in meinē Namen drüber quitirt/vermöge Caij an mich ergangenen Schreibens: vnnd aber Beklagter solch im geliefert geld/mir noch zur zeit vber vielfeltiges ansuchen vorenthaltē thut. Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhaltē in primo casu, daß er entweder noch zur zeit auff seinen Kosten von Caio den er ziehen lassen/ solche Schuldt einbringen. In secundo casu, daß Beklagter an solcher Collusion zu viel gethan / vel si dolus absit: Klägern in seinem Namen ein gnugsame versicherung vnd recognition cum cautione indemnitatis zu thun schuldig: in tertio casu, daß Beklagter daß empfangene Geld Klägern zur vngebühr vorenthalten/vnnd nochmals zum interesse zuerstatten schuldig sey.

Actio mandati contraria per modum reconuentionis.

1. Et secundo articuletur, reconuentum mandasse & reconuenientem suscepisse.

2. Aber war/ daß reconueniens in einheischung solches Gelds Caio arrest oder verbott anlegen/ vnd 10. flor. Vnkosten/ so er sich zu erscheinen erbeut / notwendig auffwenden müssen / vel daß Caius auß solchē verbott vber verhoffen flüchtig worden/ auch reconueniens jhme nachsetzen vnd nacheilen/ vnnd N. N. fl. auffwenden müssen. Conclusio fiat ex superioribus per modum reconuentionis.

Ad

Ad Caput decimum.

Ex ſtipulatione verborum eſt obligatio: atque ex obligatione actio ex ſtipulatu: eaque directa tantum, quia contractus ſtipulationis eſt μονοπλευρος ab vno latere obligans. Itaque etſi forte ratione negocij principalis, cui acceſſit ſtipulatio, reconuentio locum habeat, vel habere poſſit, tamen ratione ſtipulationis ſiue potius promiſſionis, actio contraria nulla eſt. Hodie parum actio hæc, quod ſciam, maxime ſeorſim frequentatur: cuius rei cauſa eſt, partim quod *L. 9. Cod. de contrah. ſtipulat.* vincula ſolemnitatis veteris in hoc contractu requiſitæ bona ex parte ſoluta ſint. Partim quod Dd. noſtri plerique ſtatuerunt iure canonico ex *cap. 1. 2. 3 de pactis*, ex quolibet pacto etiam nudo, modo ſit ſuper re honeſta factum, dari actionem: At quam inquies? Reſp. eam quæ ex natura negocij, cui pactum acceſſit, commodiſſimè elici poſſit (vide Baptiſtam à Villalobos *in lit. a. num.* 14. ibique Fichard. *in addit.*) alij tamen ſtricto iure ne quidem ex illis textibus iuris canonic. ſed ex mera conſuetudine hoc fundati aſſerunt. Franciſc. Viuius *libr. 2. comm. opin. verſ. pactum nudum num. 1. & VVeſenb. in parat. de pactis num. 10. verſ. hoc ergo conſtituto.* Itaque in quauis actione vbi promiſſio eſt vel rei, vel facti, ita fere ſolent noſtri formare articulos.

1. War/daß Beklagter Klägern zugeſagt vnnd verſprochen/10. fl. res certa, vel ein ſchön junges

Daur-

dauchafftiges Roß/est res incerta, zu geben/vel si factum sit in promissione, Klägern auff seinē Vnkosten 100. Centner Wahr von Franckfurt an die See zu liefern. Hic etiam notandum cautionis loco esse & firmiorem actionem reddere si pactum fuerit geminatum, per ea quæ tradūt Dd. ad *l. 1. de constit. pecun.* Idque huc accommodant ad actionis producendæ effectum vel ad productæ confirmationem. Villalob. *in d. litt. a) n. 7. Viv. in d. vers. pactum nudum nu. 4.*

2 Itaque eo casu sic addendum. Item war/daß Beklagter solche seine gethane Zusag zu vnterschiedlichen mahlen frey vnd vngezwungen erwiedert.

3. Aber war/daß Beklagter solcher seiner Zusage noch zur zeit gantz vnd gar nicht nachkom̃en/ alles zu Klägers höchsten schaden/vel, daß Beklagter solche seine Zusag nicht wie sich gebühret/ sondern etc. exprimatur id in quo implendo defecit. Bittet derowegen Kläger Beklagten zu verdammen/daß er Klägern noch zur zeit die zugesagte 10. fl. vel daß verheissene Roß articulierter massen/oder an dessen stadt/so viel als dasselbige auff vnpartheischer Leute erkandtnus werth seyn möge/erlege/vel in tertio casu, daß er noch dem Kläger 100. Centner Guts gehörter massē an die See zu liefern/oder den in gemeinen lauff darzu gehörigen Vnkosten an stadt des interesse zuerlegen schuldig sey.

Ad Caput decimum.

De hoc contractu multò magis dubitari potest, an pro sese contractus nomen mereatur? quod aliqui ex antiqua ratione mensarum argentariarum defendunt, & forte hodie etiam inter mercatores ratione literarum Cambij Wechselbrief/ idem posset dici, vt tradit Anton. Massa in tractatu ad formulam Conteralis obligationis *part. 1. quæst. 3. utcunque sit ex l. 17. eod. de fide instrum.* satis constat, tum nos litteris obligari, quando contrahentes conuenerunt, vt omnino contractus in scriptis celebretur: quamdiu enim litteræ illæ absolutæ non sunt, ipse contractus eo casu imperfectus adhuc censetur. Quod ad vsum attinet ex superioribus formulis ferè incidenter, & in vim probationis, vt nūc sunt homines vigilantiores, literarum obligatio alijs contractibus accessit, vt de ea in specie non necesse sit aliquid repeti.

Formula actionis non numeratæ pecuniæ, quatenus ea actioni Chirographariæ per modum reconuentionis opponitur.

1. Beklagter sagt reconueniendo war sein/ daß reconuentus jhnen etliches Gelds wegen vertröstet/vnd in dessen außzahlunge hoffet/sein reconuenientis Handschrift darüber zu handen

bekom

bekommen.
2. Aber war/daß solche Außzahlunge des versprochenen Geldes nicht erfolget: vnnd derowegen reconuento excepto non numeratæ pecuniæ mit verstandt kan oppugnirt werden.
3. Item war/ob wol in ermelter Handschrift reconueniens sich solcher exception, wie gebreuchlich/begeben/daß jedoch solches vneracht von Rechtswegen solche Einrede geschehen kan. Quod peculiariter notandum: Si renunciatio alibi non sit facta, quam in ipsa cautione, tum etiam hunc articulum procedere de communiori Dd. opinione, testatur Villalob. *in litt. 2. nu. 22. & Franciscus Tursanus opin. 76.* Ratio est, quia ferè eiusmodi renunciationes magis ex consuetudine styli forensis, quam ex rei veritate, cautionibus inseruntur. Quanquam crediderim hoc ipsum præsumptorem facere contra excipientem, vt eò facilius onere probationis grauetur.
4. Item war/daß solche Gegenklag dahero in so viel desto mehr gegründet: Dieweil noch keine zwey Jahr verlauffen von der zeit an als solche Handtschrifft reconvento von mir zugestellt/vnd von der zeit an die Zahlung des verschriebenen Geldes vorenthalten worden. Si biennium iam elapsum sit, tum aliqui exceptionem competere negant, quos sequitur Duar. *ad tit. Cod. de non numer. pecun. Soarez. in comm. opin litt. e. nu. ibi.* Alij autem plerique audiendum adhuc etiam hoc casu excipientem putant, si onus pro-

 bandi

bandi in in se recipere velit: Mynf. & Schneid. *in §. vnic. Inst. de litt. obl. pulchre Gemer. lib. 2. Variar. resol. cap 6 nu. 7. & Vulteius supr. lib. 1. cap 40. ex l. 10. & 14. §. 3. Cod. de exceptio*. Itaque eo casu quartus articulus aliter erit formandus. Item war / ob schon vnterdessen in meinem abwesen mehr als zwey Jahr fürüber / daß jedoch solche meine reconuention gleichwol anzunehmen / dieweil ich erbietig der gebühr zubeweisen / daß die von recōvento verheissene Zahlung / damals als er die Handtschrifft von mir bekommen / gantz vnd gar verblieben.

Ad Caput duodecimum.

Contractuum innominatorum duo sunt genera. In primo ita comparatum est negocium, vt ad nominatum contractum videatur referri posse, sed dubitetur ad quem? vt in contractu æstimatorio & permutatione: In secundo negocium ad nullum contractum nominatum redigi potest, ideoque in subsidium quasi, ad sequentia quatuor genera, Do vt des: Do vt facias: Facio vt facias: Facio vt des, refertur. Etsi verò effectu ipso hodie omnis actio videatur esse præscriptis verbis: quia nomen actionis in libello nō exprimitur, saltem de jure canonico, *cap. 6. de jud. c. ult. de libell. oblat. Gail. 1. observ. 61. in princ*. Tamen vt aliquo modo nodos huius materiæ admodum intricatos ad vsum reuocemus, distincte formulas seorsim singulas proponemus.

Formula

Formula actionis æstimatoriæ.

1. Kläger sagt war / daß er dem Beklagten einen silbern Becher von 20. Loth gegeben.
2. Item war/daß solches mit dem gedinge geschehen / daß er denselben jedes Loth vor zwölff Pazē verkaufft/vnd das daher gelöste Geld Klagern/oder in mangel des Verkauffs /den Becher selbst wider zustellen solte . Hic dubitatur an emptio vel locatio sit vel mandatum:quia certi æstimatio inest, ideo placet esse contractum æstimatorium. Fingendum amisisse reum illud poculum casu fortuito, quæritur cujus sit periculum? Respondeo per distinctionem cum Costalio *ad l. 5. § nunc videndum commod.* nempe si reus promisit se rem aut precium restituturum, vt periculum ad eum pertineat:Sin minus,tum videndum an talis subsit contractus, ex cujus natura transeat dominium vel non transeat : quia enim res perit dominio , iniquum sanè erat, si æstimatoriæ actioni subessent contractus locationis,eo casu periculum esse rei : etsi paulò aliter distinguat VVesenb. ad hunc *tit. nu. 5. remissive.* Itaque tum talis addendus articulus . Item war/daß Beklagter solchs zu thun außdrücklich sich bedingt/vnd aber doch dessen vnerachtt/den articulirten Becher durch seine fahrlessigkeit verlohren / vnnd daher denselbigen mir zu bezahlen schüldig. Conclusio fiat per illationem ex superioribus &c.

Formula actionis præscriptis verbis ex permutatione.

1. Kläger sagt war / daß Beklagter ihm auff sein begeren Klegers Behausung zu N. wircklich vberlassen vnd vbergeben hat/ ein Zehendes Gerechtigkeit auff dem Hof zu N. von 25. Feldt Ackers.

2. Item war / daß solcher tausch vnd übergab mit wolbedachtem muth volnzogen bleibt / vnnd Beklagtem die ermelte Behausung eingelieffert worden.

3. Aber war / daß Beklagter die ermelte Zehende auff dem hoff zu N. dem Kläger der gebühr noch nicht eingereumbt / sondern die darüber haltende Brieffe vnd Siegel /wie auch den Besitz solcher Zehenden Gerechtigkeit vnbillicher weise vorenthelt. Bittet derowegen Kläger Beklagten anzuhaltē / daß er solche gegenwehrschafft vnd liefferung nochmahln mit erstattunge bißhero erlitten schadens zu thun schuldig sey.

Nonnunquam valde dubitatur an actio hæc competat, verbi gratia: Si res quæ traditæ & evictæ sunt, venales fuerint: tum enim *glos. in l.* 1 *Cod. de rer. perm.* verbo interesse putat agendum alia actione nempe ex empto vendito, quod ex ipsa illa *L. 1. Mud. & Sichard.* euertunt: adde Pinell. *ad rubr. Cod. de rescind vend. per 2. cap. 1. nu. 3.* Idē dubitatur de contractu hodie vsitatissimo: quando ex consuetudine Germaniæ emuntur annui census verbi gratia, vier Erbstück vor 100 fl. vel 6.

fl. vel 6. redimibiles ablößliche fl. vor 100. fl. an inquam magis hic permutatio ſit quam emptio competat? Quia imperii conſtitutio illud contractus genus approbat, & diſertè venditio nominatur, poſterius creditur. Faciũt eo quæ tradit *Gail. 2. obſerv. 5. & 6. per tot.* Nec eſt quod quẽ moueat quia vtrinque eſt pecunia, ideò non poſſe eſſe permutationem. Nam pecunia, tum vtrinque rei vices ſuſtinet: ideoque ex Cambiis mercatorum Schulden von außwechſeln/ verius eſt præſcriptis verbis agendum eſſe juxta formulam propoſitam *argument. l. 1. Cod. de cont. empt. l. de rer. permu. Pinel ad rubr part. 1. c. 3 nũ 5.* contra quoſdam quos ibidem refellit.

Formula actionis præſcriptis verbis ex articulo Do vt Des.

1. Kläger ſagt war / daß er dem Beklagten auß gemeiner Erbſchafft einen ſilbern Becher vmb 24. gegeben / dargeſtelt / daß er denſelbigen zum beſten verkauffen / vnd jhm das halbe theil des daraus gelöſten Gelds zuſtellẽ ſolle Secundo auch war / daß obbemelter Becher wol verkaufft vnd zu Gelde gemacht / jedoch Klägern ſein gebahret Antheil noch zur zeit vom Beklagten vorenthalten. Bittet derwegen Kläger ad implementum contractus. Hic illud eſt primò difficile: an articulus do vt des, omnino ſit cum permutatione idem, vt ex theoric. putant Corraſ. *2. miſc. 15. Cuiac ad l. 7. §. 2. de pact. & 2. obſerv. 29.*

Borcholt. de pact. cap 7. nu 8. Don de præscript. verb. c. 3. Vandus lib. 1. quæst. 25. Item ex Practicis Zasius, Alciat. *in lib. 2. de reb. credit. Soarez in addit. ad Gomez. tom. 2. cap. 8.* an vero differant saltem vt genus & species, quod *l. 2.* voluerunt Bartol. & Iason. Gomez. *d. cap. A. nume. 4. in fine. Sichard. ad rubr. Cod. de rerum permutat. num. 4. glos. in l. 1.* A eod. ad verbum nomen: an vero, quod contra omnes nouiter tentat Faber. *6. coniect. cap. 9.* prorsus & omnino sint hæc duo separanda. Vsus quæstionis non tam est in formalibus libelli, quam in accidentibus actionis, verbi gratia, cum de euictione disputatur. *l. 2. Cod. de rescind. vend.*

Formula eiusdem actionis accommodata.

1. Kläger sagt war sein / daß er dem Beklagten Titio geben 100. fl. zu dem endt / daß er seinen Sohn zum studieren anhalten vnnd auff Academias verschicken solt.
2. Auch war / daß Beklagter solche 100. fl. keiner ander gestalt angenommen / noch auch in andere wege jme dieselbigen schuldig gewesen.
3. Aber war / daß er der Abrede zu wieder 100. fl. in andere wege angewandt / vnnd den Sohn noch zur zeit zum studieren nicht gehalten. Bittet derowegen Kläger vt impleatur contractus.

Hic controuertitur quando dicendum sit competere actionem locati, cum illud ipsum negocium DO VT FACIAS, ferè in locationem &

con

conductionem soleat incidere? Dd. vulgo distinctionem facere solent inter facta locari solita & non solita, vt ex illis locati, ex his præscriptis verbis actio competat. Deinde rursus facta locari solita definiunt consuetudine, si persona consueuerit locare operas. *Bartol. in l. 5. §. 2.* Alij etiam illud addunt, si ex opere emolumentum pecuniarium possit sequi vt tum locati actio detur. *Iaſ in d. l. 5. d. 2. remiſsine Vult. 1. Iuriſp. Rom. 27. num. 10, Eleg Don. d tr. cap. 4. nu 1.* distinguit inter factum quod in re dantis exercetur ab illo quod exercetur in re accipiẽtis pecuniam, per tex. ibi allegatos.

Formula eiusdem actionis ex articulo Facio vt facias.

Klagender Anwaldt sagt war/daß sein Principal dem Beklagten Titio auff sein anhalten vergönnet/daß er auff Klägers Brachacker (exprimatur locus, situs) zu seinem gefallen Kraiden graben/vnd solchen Ort widerumb auff seinen Vnkosten zuerfüllen/ vnnd gleich zuschütten solte schüldig seyn. Auch war / daß solches damahls also beyderseits klärlich abgeredt/vnd keiner andern gestalt von Klägern eingewilliget. *vit l. 17. de præſcr. verb.* Aber war/ daß / ob wol Kläger in die 60. Wagen Kraiden auff solchem Acker graben lassen/vnd also ermelter Acker gantz vnnd gar erschöpffet worden / daß sich doch Beklagter denselbigen wider zubeschütten jederzeit verweigert/wie noch. Conclusio fiat vt supra ad implementum.

Formula eiusdem actionis ex articulo vltimo facio vt des.

Kläger sagt war sein / daß er dem beklagten Titio sein Geschirr mit Rossē auff ein halb Jahr als er in frembde Lande zuverreisen noth gehabt / zu seinem besten nutzen vnd gebrauch vbergeben. Item war / daß solches mit dem außtrücklichen vorbehalt geschehen / daß Beklagter Kläger hiergegen / ein halb Fuder Reinisch gewachsen / in sein gewarsam liefern solte. Auch war / das Beklagter damahls solches alles verwilliget / Aber doch bißher nach seiner Widerkunfft an solcher gegenlieferung des Weins seumig gewesen / wie auch noch / conclusio vt ante ad implementum contractus à parte eius, qui promisit dare, formetur. Atque in hac specie facti toties, quoties promittens facere impleuit, & contra eum agit, qui dare debet, verissima est sententia Donelli in *tract. de proscript. verb. cap. 10*. Eaque etiam plærorumque Iurisconsultorum veterum fuit, vt ex Iason, apparet *l. 5. §. 3. h. tit.* Rursus si incipiatur ab eo qui facienti dolose dare fuit paratus, vt si qui dare promisit, dolosè distulit, donec alter fecerit, verior eorum sententia est, qui actionem de dolo vt adiectitiam qualitatem, cum actione præscriptis verbis concurrere dicunt: maxime hodierna fori consuetudine, vbi ad cumulandum etiam sæpe inter sese diuersa valde sumus proni: idque noluit post Duar. *in l. 7. de pact. Foreat. in dispt.*

Iur.

Iur.cap.3.Cuiac.in d l.7. cum plærisque item veteribus solam de dolo actionem dari statuunt, *d.l.5.n.3.h.tit.* Coronidis loco ad hoc caput referendum est remissiue, illud æque inter recentiores & veteres cõtrouersum: An ex pacto bonæ fidei contractui, puta emptioni adiecto in continenti, actio præscriptis verbis cum actione illius contractus, cui pactum adijcitur possit concurrere, siue vt nostri loquuntur, cumulari? Et non dubitandum est, quin hoc sit & ratione iuris & processui hodierno accommodatum, vt hoc fieri posiit. Quod Dd. vulgo in *l.7. §.5. de pactis asserunt. Accurs. in l.3. Cod. eod. argumento l.2. Co. de pact. inter empt. & vendit. don. d. tractat. cap.2. & ad l.13. §. in bonæfid. Cod. de pact. nu.11.* Contra cui Borcholt. & alios multos. Communi igitur opinione presupposita ad implendum, quod eo pacto continebitur, eodem modo formabitur libellus casus desumi potest ex *d.l.2. Cod. de pact. inter empt. & vendit.*

Ad Caput 13.

Formula actionis negociorum gestorum directa.

Kläger sagt war sein/daß Beklagter in seinem abwesen etzliche Schulden bey N.N. außgesprochen vnnd eingemahnt. Item war / daß solche Schulden nicht dem Beklagten/sonderen Klägern zugestanden/vnd Beklagter deßwegen vom

Klägern keinen außdrücklichen Befehl gehabt. Wie dann auch war/daß Kläger vmb solch Einfordern nicht gewust / auch Beklagter sich mit einnehmung der Müntz vbel verfortheilen lassen. Dieweil dann Rechtens daß ein jeder der sich frömbden Sachen vntersteher/in denselbigen höhern vnd bessern fleiß als in den seinen anzuwendē schüldig ist/vñ solchs in diesem fall desto mehr/ dieweil andere Leut vorhanden gewesen / die sich der Sachen mit grossem fleiß angenommen hetten. Vide elegantem casum formatum à Schneidvv. §. *actionum tit. de act. negot. gest. Inst. de act. pag. 883.*

Formula actionis negociorum gestorum contrariæ.

Titius sagt reconueniendo daß Sempronij reconuenti abwesenden Acker vnnd Wiesen allein auß guter nachbarlicher Meinung versorgt/ gebawt. Item war /daß sonsten ermelter Acker wüst vnd zu schaden gelegen wehren/ vnnd derohalben auß solchem reconuenientis bawen gebessert worden/vnd in esse behalten sein. Hoc secundum requisitum interdum variat, nempe si forte gestum quiddam sit vtiliter, quoad intentionē gerentis, & si propter aliquam causam superuenientem, puta calamitatem effectus impediatur, vt notat author hic ad *nu. 7. ex l. sed an vltro h. tit.* Auch war / daß solcher reconueniens zu solchem endt 30. fl. begleubter Vnkostē vermög Rechnungen/zu der er sich erbieten thut/auffwenden müssen. Dieweil denn Rechtens/daß niemand mit ei-

nes

nes anderen schaden seinen Nutzen vortheilhaff-tig suchen sol/so bittet reconueniens solcher Vnkosten erstattung.

Formula actionis tutelæ directæ.

Kläger sagt war sein/ daß etwa nach absterbē seines Vaters/Titius sein Großvater sich seiner Tutel vnd aller verlassenschafft/Haab vnd Güter vnterfangen/vnd dieselbige biß ins Klägers 16. Jahr seines Alters verwaltet. Item war/daß in ermelten 16. Jahren er dem Kläger gefreyet/jhn in schwere Haußhaltung gesteckt / vnd also hiedurch solche Vormundschafft jhr Endtschafft bekommen. Tutelam finitam esse de iure communi, ideo est articulandum, quia tutela adhuc durante actio hæc non competit. *l. 1. §. final. & pass. de contr. tut. act.* Quod si forte tutela durante amici pupilli rationem reddi petunt, (quod singulis annis fieri potest) vermög der Policey ordnung Caroli V. zu Augspurg außgericht. *tit.* von Pupillen vnd Minderjärigen. Tum actor imprimis personam suam legitimabit, cum pupillus per se personam standi in iudicio non habeat. Item war / daß ermelter Großvatter solcher seiner gehabten verwaltung niemahl beständige Rechnūg auffgericht/sondern darüber verstorben/vnd seine letzte Haußfraw zu erbē mehrertheils seiner Güter eingesetzt. Aber war/daß die noch außstehende Rechnung von gehabter Vormundschafft/durch die jenige nochmal geleistet werdē muß/welche sich

vor

vor solches Großvatters Erben halten. Bittet derwegen Kläger Beklagte auiam nouercalem zu der außstehenden richtiger Vormundschafft Rechnung anzuhalten.

Formula actionis contrariæ per modum reconuentionis.

Reconueniendo sagt Titia war sein / daß jhr Haußwirt seliger seinen Enkel Reconuentum erzogen/vnd im dz seine bestes fleisses waren vnd erhalten hat helffen. Auch war / daß er jhm endlich gefrenet/vnd in Hauß vnd Hoff gesetzt / vnd also daß seine jhm zugestalt hat. Aber war/daß er in solcher seiner Verwaltung vnterschiedliche notwendige Vnkosten in die 100. fl. von dem seinen auffwenden müssen/welche jhm noch zur zeit vnerstattet aussenstehen. Dieweil dann Titia desselben Erb vnnd in puncto reconuentionis als Erbin beklagt / so bittet sie reconueniendo reconuentum nochmahls zuerstattung ermelten Vnkosten anzuhalten.

Formula actionis familiæ Erciscundæ.

Kläger sagt war sein/daß sein Vater Titius vor einem Jahr verstorben/vnd alle seine Güter ab intestato auff Klägeren vnd dessen Bruder Semporon. Beklagten vererbt seind. Auch war/ daß Kläger mit Beklagtem zugleich solche Erbschafft animo & facto acquirirt,vnd dieselbe biß daher

daher also vnbetheilt besessen. Aber war/daß Klägern vngelegen sich in solchen vngetheilten Besitz mit Beklagtem lenger zuerhalten / sonderen offt vnd vielmahls bey Beklagtem seinem Bruder vmb Brüderliche theilung angehalten/aber dieselbige jederzeit verweigert worden / vel, ob wol Beklagter eine Theilung vorgeschlagen / jedoch dieselbige gantz vortheilhafftig/vnd Klägern vnannemlich. Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er nochmahls solche theilung auf richterlich ermessung ergehen zuerlassen schüldig sey.

Formula actionis communi diuidundo.

Klager sagt war sein/daß vngefehr vor fünff Jahren er einen Acker (illo loco situm) mit beklagtem Titio zum halben theil gekaufft/vnd biß daher also als ein gemein Gut gebawt vnd besessen. Aber war/ob er wol seinem theil vor sich allein zu haben begeret/daß sich doch Beklagter jhme denselben zu lassen verweigert. Conclusio vt supra, d fferunt enim tantum causa efficienie, cómunione.

Formula finium regundo.

Kläger sagt war sein / daß er einen Acker mit zwenen Märckstein bezirckelt/vnd an des B. Ackerstossend/eingehabt vnd besessen. Item war/ als ermelte Märckstein etwas versuncken daß B. sich vnterstanden / vber dieselbige vngefehr

einer

einer halben ruthen lang zu seinem Acker zu pflügen vnnd vermundlich zuvergraben oder zuverzeunen. Dieweil dann im Rechten wol versehen/ daß niemand vber kundtbare vnd vermündliche Märck vnnd Zeune seinẽ Nachbawren eintragẽ vnd schaden zufügen sol. So bittet Kläger dessen Orts Augenschein einzunehmen/die alte Märckstein auffsuchen zu lassen/ vnnd auff den fall der notturfft ernewern. Hæc actio rarius hodie per solemnitatem ordinis iudicarij tractatur, vt testatur Zasius *in §. quadam act. Inst. de act.* sed fere per agrimensores iuratos vel per inspectorem ocularem lis deciditur. Formulam itidem vid. apud Schn. *in d. §. quad. act.*

Formula condictionis ex testamento legatarijs competens.

Kläger sagt war sein/daß B. Titij Vater ein Testament oder letzten willen auffgericht. Item war/daß jm Kläger in solchem letzten willen 100. Legatsweise vermacht. Hic si ius cõmune spectetur, addendus etiam articulus erit aditam esse ab hærede reo hæreditatem, *argumento l. 139. de R. I. Gomez. 1. Var. resolut. cap. 12 num. 11.* Etsi teste Mel. id vulgo in praxi non obseruatur, ideoque credibile est id requisitum ab authore hoc loco omissum esse. Alij hoc saltem, in legatis piarum causarum asserunt. Grass. *§. testamentum quæst. 68.*

Aber war/daß Beklagter solche Legate zuverrichten sich jeder zeit geweigert / vnangesehen er

Sempro-

Sempronij testatoris vngezweiffelter Erb vnd Vniuersal Successor ist/vel, daß Beklagter solchs Legats niemand gestendig. Bittet derowegen Kläger Beklagten anzuhalten/daß er nochmals solche 100. außgemachte flor. Klagern sampt dem interesse vnnd sumptibus zuerlegen schüldig/ vel si legatum ad pias causas negatum fuerit, daß Beklagter / vermög außdrücklicher Rechtlicher disposition, welche in fauorem piarum causarum solches heilsamb vnd wol verordnet / die geklagte 100. fl. duppelt / vnd also 200. fl. zu verrichten schüldig. *argumento §. in duplum 23. de act.* Circa concursum in foro receptum notandum est: Clausulam actionis hypothecariæ conclusioni libelli superioris alternatiue addi posse his verbis: dieweil ohn das deß Beklagten als Erben Güter Klägeren von Rechtswegen biß zu verrichtung obgemelter Vermachnus Pfandweise obligirt, Kläger im fall weiter verweigerung/ bey solchem Rechtlichem Pfand zu manuteniern vnd aus denselbigen zu gebührlicher Bezalung zuverhelffen. *vide VVesenb. in §. nostra. Inst. de Legat. Maius 1. observ. 50.* vbi hanc cumulationem *nu. vlt.* indifferenter admittit, modo alternatiue fiat.

Formula actionis ad exhibendum.

Kläger Titius sagt war / daß Beklagter ein Kistlein mit Brieffen bey sich hat/ welche aus gemeiner Erbschafft etwa herrührendt / Aber mehrentheils vber die Klägern auffgereckte stück besagen. Item war / daß Klägeren an solchen

E Brief-

Briefen treflich vil gelegē/ auch dieweil er schwere Rechtsfertigung deren stücks halben darüber ermelte Brieffe besagen thun / treiben muß. Solet autem hodie incidenter ferè ad exhibendum agi, maximè posteaquam Const. Imper. *in l. 34. Cod. de Edend.* Instrumeuta communia atque ita multo petentis propria edere, à quibus hoc requiritur, coguntur. vid. Gothofred. *in l. 7. Cod. eod.* Si per modum actionis intentatur, tum controuerti solet personalisné sit, an realis actio? Personalē esse videtur verius, propter textum *in l. 3. d. 3. h. tit. quam l. explicat VVesenb. in parat. ibi. n. 2.*

Formalia indictionis indebit.

Klager sagt war sein / daß er B. 100. fl. alter Schuldt von Klägers Vater etwa herrührendt wolmeintlich bezahlt. Aber war/ daß er solche von Rechtswegen nicht schüldig gewesen / Alldieweil Beklagter von Klägers Brüder schon hiebevor bezahlt worden/ vel alldieweil Beklagter solche Schuldt rechtmessiger weise nicht fordern könn/ē quod fortè poterat opponi exceptio transactionis rei iudicatæ, vel alia peremptoria. Aber war / daß Kläger solches damahls nicht gewust/vielweniger dessen vom Kläger erinnert worden/ vnd jhm des zu gut kommenden Rechten sich mit nichten begeben hat. Bittet derowegen Kleger Beklagten anzuhalten / daß er solche jm vnwissend vnd per errorem bezalt 100. fl. wider herauß zu geben /vnnd vnverweigerlich zu erstatten schuldig sey.

AdCa-

Ad Caput 14.

Contractibus omnibus hactenus expositis id communiter accidit, vt ex illis actio existere possit, non tantum contra eum cum quo contractum est, sed contra eiusdem dominum, patrem, vel alioquin respectu certi negocij superiorem. In vno igitur mutui casu mutatis mutands, coniunctim harum actionum formulæ proponi possunt hoc modo. Kläger sagt war sein/ daß er Titio 20. gülden geleihen/ causa communis præcedens. Aber war/ daß solcher Titius das gelichen Gelt zu beschickung eines Schiffs/ welches jhm Beklagtem Sempronius mit Wahr gen Dantzig zustellen verdingt/ gebraucht/ auch angewandt hat: Hic si clausula ex propositione directè pendet, tenetur exercitor in solidum, etsi creditor siue actor nō probet pecuniam illam idoneo loco & non vltra necessitatem petenti magistro esse creditam. *argument. l. final. ibique Bart. de Exerc. Act.* Alias cautionis loco addendum erit tertio: Auch war/ daß Titius solch entlehnt Geldt in des B. als Schiffherrn fundbarn Nutzen vnd besten verwendet / vbi apparet concursus actionis *de in rem verso*.

Manente primo articulo ad institutoriam formandam ita subijci potest. War/ daß Titius des Beklagten Factor gewesen/ in dessen Namen allerley handthierung getrieben. Manente itidē primo articulo, Tributoria ita specialius indu-

ducetur. Item war/ daß Titius solch geliehen Geld zuerkauffung etliches Jurchs angewandt/ mit welchen er auff vergünstigung vnd wissenschafft seines Herren an der Wordt vorthierung getrieben. Auch war/ als seine Sache in abfall kommen/ vnd die sämptliche Gleubiger bey Titii Herren jetziger B. daß jhm so viel zuerlangē gewust/ gesucht/ Auch pro rata des Titii vbrige Wahr vnder sich getheilet/ vnd als jhm pro rata debiti 16. fl. werth hette sollen zukommen/ nicht mehr als fünff fl. Wahr bekommen. *vid. l. 7. §. 1.* hic, unde hæc differentia colligitur.

Retento rursus primo articulo de peculio ita eidem adjicitur. Item war/ daß Titius vnter Väterlicher Gewalt/vnd sein Vater jetziger B. dessen eigen peculium in seiner bewarsam hat. Wie dann auch war/ daß das entlehnte Geld zu solchem Händel/welchen Titius bey seinem Vatter geführet/gewendet worden. Hic notandum hodiè profectitii saltem peculii respectu contrahentem cum filio familias hac actione experiri posse. Old. *claß. act. 7.* Si forte extinctum esset peculium, articulus saltem secundus concipiendus esset in prçterito, & addendum/ Innerhalb Jahr vnd Tag. *argument. tit. quomodo actio de pecul. coin. libr. 11. de pecul.* Et exactè *Cuiac. in 10. de tit.* adde formulam consimilem apud Schneid. *ad § actionis in fin. pag. 734. Instit. de actio.* Et de his quidem quatuor adiectitijs actionis controuertitur, non an cumulari possint. (Nam id secundum intellectum iuris satis

constat

constat ex *§.5. Institut. quod cum eo qui in alt. pot.*) Sed an vna electa actoreque succumbente adhuc post sententiam liceat ad alteram recurrere. Placet distinctio Mynsing. post Dd. *ad §.5.* Cæterum Costalius *in l.9. §. 1. de tut. act.* An per errorem elegerit minus rectam, verbi gratia, si institutoria egerit tantum contra patrem qui non præfecit, etsi peculium filius contrahens habuit, ijs enim casibus æquitas docet subueniendum esse, reliquis non item. Vltimæ duæ formulæ communissimæ sunt: & vulgo etiam sæpe à notarijs pro abundanti cautela instrumentis contractuum, & per aduocatos libellis actionum inseruntur in hunc modum. Præmisso articulo primo. Item war/ daß Kläger Titio zu leihen abgeschlagen/biß so lang sein Herr jetziger Beklagter solches befohlen/ vnd Kläger hierin gleichsam auff sich gewiesen hat. *argum. l. 3. quod iussit.*

De in rem verso ita fere additur.

Item war/daß solches geliefert Geld alsbald in deß Beklagten kundtbaren nutzen (specificanda est vtilitas sicut solent Notarij in instrumentis quæ super pecunia ciuitatibus data conficiuntur) verwendet worden.

Ad Caput 15.

Triticiariæ conditionis non potest alia forma tradi, nisi generalissima, qualis ferè fuit primo loco à nobis supra tradita. Constituto-

ria actionis formula, quando videlicet quis cõstituit pro sese (nam alia est actio fideiussoria quæ ad adminicula contractuum pertinet) ita formari potest. Kläger sagt war sein/daß Beklagter jhm 100. fl. schüldig gewesen/Aber er vermög eines alten Vertrags dieselbige nicht fordern können/es hett sich dann Beklagter gutwillig des ermeltẽ Vertrags vortheil begeben. Aber war/daß B. solches wol wissen gehabt/ vnd dessen vneracht innerhalb Jahr vnnd Tag solche Schuldt zubezahlen zugesagt. Aber war / daß vber vielfeltiges Klägers anhalten solches nicht geschehen. Conclusio ex præmissis formatur. Alium casum vbi debitum est ciuile & quidem purum, format Schneid. *ad §. in personam in fine Inst. de act.*

Actionis juratoriæ formula sic habet.

Kläger sagt war sein/daß er beklagten Sempronium wegen 100. fl. Schuldt etwa allhie vorgenommen/vnd als er derselbigen nicht stendig/ Kläger einen Eydt angebotten. Item war/daß Beklagter solchen Eydt gerichtlich geleistet/ gleichwol aber war/daß jhm ermelter Summe zahlung noch wie vor geweigert wird. Adde formulam Schneid vv *ad §. Item si quis postulante pag. 756.* Hodie incidenter post interlocutoriam judicis id totum fere tractatur.

Ad Caput 16.

De pactis quatenus hodie actionem producant, dictum est supra ad caput 10. formulas reliquarum

reliquarnm actionum ex communibus contractuum adiunctis breuiter videamus.

Formula actionis redhibitoriæ.

Kläger sagt war sein/daß er von Beklagten Sempron. 10. Fuder Wein lauter, vnd vergahren zu Mentz gekaufft / auch auff solchen Kauff 300. fl. alsbald angeben. Item war/ als Kläger gemeint / er sol tüglich guten Wein/wie recht gelieffert bekommen haben / daß jhm Beklagter enbieten lassen / wann er nicht vnuergåren / vnd wie der Augenschein außweiset verdorbenen Wein nehmen wolte / daß er alsdann anders jhm nicht zu liefferen wüste / Aber war daß sich Kläger solches alsbaldt / als der Abrede zu wider / bewert / sich gegen B. solches zuschlags nicht versehen / das zuvor gegebene Geld alsbald wider gefordert. *Vid. l. 21. l. 1. §. 6. l. 58. §. final. de Aedil. Edict.* Quamuis emptor diserte de sua scientia secundum quosdam non necesse habeat articulare, quos refert & sequitur Gasp. Caballin. *tract. de. Aed. Edict. cap. 2. nu. 23.* Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er (si aliquid ex re vitiosa traditum sit) sein vntüglich Gutt wider nemen/vnd klägern sein außgelegt Geld cum interesse & sumptibus erstatte, *l. 27. & 29. d. tit. confer Sichard. de formalibus huius actionis ad rubric. ad Cod. num. 9.*

Form

ria actionis formula, quando videlicet quis cõstituit pro sese (nam alia est actio fideiussoria quæ ad adminicula contractuum pertinet) ita formari potest. Kläger sagt war sein/daß Beklagter jhm 100. fl. schüldig gewesen/Aber er vermög eines alten Vertrags dieselbige nicht fordern können/es hett sich dann Beklagter gutwillig des ermelte Vertrags vortheil begeben. Aber war/daß B. solches wol wissen gehabt/ vnd dessen vneracht innerhalb Jahr vnnd Tag solche Schuldt zubezahlen zugesagt. Aber war / daß vber vielfeltiges Klägers anhalten solches nicht geschehen. Conclusio ex præmissis formatur. Alium casum vbi debitum est ciuile & quidem purum, format Schneid. *ad §. in personam in fine Inst. de act.*

Actionis juratoria formula sic habet.

Kläger sagt war sein/daß er beklagten Sempronium wegen 100. fl. Schuldt etwa allhie vorgenommen/vnd als er derselbigen nicht stendig/ Kläger einen Eydt angebotten. Item war/daß Beklagter solchen Eydt gerichtlich geleistet/ gleichwol aber war/daß jhm ermelter Summe zahlung noch wie vor geweigert wird. Adde formulam Schneid vv. *ad §. Item si quis postulante pag. 756.* Hodie incidenter post interlocutoriam judicis id totum fere tractatur.

Ad Caput 16.

De pactis quatenus hodie actionem producant, dictum est supra ad caput 10. formulas reliquarum

reliquarnm actionum ex communibus contractuum adiunctis breuiter videamus.

Formula actionis redhibitoriæ.

Klåger sagt war sein/daß er von Beklagten Sempron. 10. Fuder Wein lauter vnd vergahren zu Mentz gekaufft / auch auff solchen Kauff 300. fl. alsbald angeben. Item war/ als Klåger gemeint / er sol tůglich guten Wein/wie recht gelieffert bekommen haben / daß jhm Beklagter entbieten lassen / wann er nicht vnuergåren / vnd wie der Augenschein außweiset verdorbenen Wein nehmen wolte / daß er alsdann anders jhm nicht zu liefferen wůste / Aber war daß sich Klåger solches alsbaldt / als der Abrede zu wider / bewert / sich gegen B. solches zuschlags nicht versehen / das zuvor gegebene Geld alsbald wider gefordert. *Vid. l. 21. l. 1. §. 6. l. 58. §. final. de Aedil. Edict.* Quamuis emptor diserte de sua scientia secundum quosdam non necesse habeat articulare, quos refert & sequitur Gasp. Caballin. *tract. de. Aed. Edict. cap. 2. nu. 23.* Bittet derwegen Klåger Beklagten anzuhalten / daß er (si aliquid ex re vitiosa traditum sit) sein vntůglich Gutt wider nemen/vnd klågern sein außgelegt Geld cum interesse & sumptibus erstatte, *l. 27. & 29. d. tit. confer Sichard. de formalibus huius actionis ad rubric. ad Cod. num. 9.*

Form

Formula actionis æstimatoriæ, quæ hodie cum altera fere cumulari solet alternatiue.

Articulus 1. & 2. sint vt supra.

Ferner sagt Kläger war sein/daß kundt vnnd beweißlich/auch im fall der noth mit einem Endt erhalten kan/daß an solchem vnlauterem Wein auff lauters weise kauff geschlagen / jhm an jeglichem Fuder nach jetzigem gemeinen lauff 20. fl. abgehe/vnnd daß er nicht höher den Kauff dem Beklagten bewilliget haben wolte / da er solches zuschlags sich hette versehen können. *L. 18. l. 43. §. 6 h. tit.* Bittet derwegen/ vt supra. Oder im fall solches sein suchen nicht stadt finden solte / jm am getroffenen Kauff vnd Heuptsummen/an jedem Fuder wegen geringer schatzung des geliefferten Gutts 20. fl. abziehen lassen. Dixi has duas actiones cumulari alternatiue. Nam si alterutra seorsim intentata sit, & actor succubuerit, is si agat postea, altera exceptione submouetur. Etsi igitur à se ita non compatiantur, vt condemnatio fieri possit coniunctim. Tamen si alterutrius forte requisitum aliquod deficiat, cõdemnatio fiat ex altera parte: pulchre Caball. *d. tractat. è. 3. nu. 4. pro singulari notat. Francisc Cremensis in suis sing nu. 165. Vide etiam Don. in tractat suo de Aedil Edict.*

Formula actionis de Euictione coniunctim.

Kläger sagt war sein/ daß er dem Beklagten Titio

Titio vor 6. Jahren ein Behausung zu N. vor 100. floren abgekaufft / auch die halb Summ solches Kauffgelds alsbald vber bezalt. Item war / deß ein jeder Verkeuffer von Rechtswegen seinem Kauffer Wehrschafft zu leisten / vnd ihn gegen einen jedern / so an das gekauffte Gut Anspruch zu habẽ vermeint / im Rechten zuvertreten schüldig. Si speciatim quid conuenerit stipulãdo euictionem, tum & hoc vlterius addetur: Item war / daß zu allem vberfluß Beklagter als Verkauffer Klägern bey verlust des noch außstehendẽ Gelds solche Wehrschaft völlig zu thun bey solchem Kauff außdrücklich versprochen. Aber war als kurtz hernach N. zu N. Kläger vmb solche Behausung mit Recht angelangt / das Kläger dem Beklagten solches zu vnterschiedlichen mahlen zu wissen gethan / vnd jhne beym Kauff seiner beschehenen Zusag erinnert.

Ferner war / ob wol Beklagter bey Klägern damals getretten / daß jedoch das Vrtheil gegen jhnen vnnd dem Titio zum besten gefallen / vnnd also numehr die streitige Behausung gantz aus des Beklagten Handt / auch jhme derwegen ferner Wehrschafft zu leisten vnmüglich.

Solet & quintum requisitum addi ex Caballini mente in *tract de Aedilit. Edicto. §. 3. nu.* 148: Nempe quod impensas litis restituere debeat ille principalis venditor condemnato *argum l.* 18. *in fin empt.* quam vis Caballinus d. loco id etiam extendat ad eum casum, si emptor absolutus est. Item war / daß bey solcher wehrender

E 5 Rechtfer

Rechtfertigung jetzigem Kläger 60. fl. liquidirter gerichtlichen Unkosten auffgelauffen. Bittet derowegen Kläger in Recht zuerkennen / Erstlich daß jhm Beklagter sein außgelegte Kauffgeld sampt interesse, kosten vnd schaden wider zu geben / vnd dann die in vertrettung des streitigen Hauses auffgewandte gerichtliche Vnkostē. Item pœnam (si forte de aliqua in stipulatione euictionis conuenerit) zuerstatten schuldig sey.

Ad Caput 17.

Ratione Emphyteuseos competere condictionem, ex lege communior est sententia. Quia presupponitur Emphyteusin esse cōtractum vt apparet ex Claro §. *emphyteusis quaest. 2.* Cōdictio illa vel instituitur à domino contra emphyteutam hoc modo & formula fere. Kläger sagt war sein / daß. B. von jhm vnd seinen Vorfahren den Hoff zu N. zu Landtziedel Recht gegen verrichtung gewisser Pacht vnnd Dienste je vnd allewege entpfangen. Aber war / daß er numehr solchen Hoff zu leihen zu entpfangen sich verweigert / vel seine gebührende Pacht nicht bezahlt / vel wider die Leyh oder dero Zettel / in illo vel illo gehandlet.

An vero Emphyteuta propterea suo jure cadat, quod Emphyteusin neget, vel possessionem domino interuertit, controversum est. vid. Gabriel. *in com. opin. li. de acquir. poss. conclu. 1. nu. 3. Clarum d. §. q. 23.* Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er die anßstehēde Pflicht

bezah-

bezahle/ vnnd dann ferner zu erkleren/ daß er durch solche seine That sich seines Rechtens selbst verlustig gemacht.

Cum Emphyteuta agit aduersus Dominum.

1. Requisitum eodem modo se habet, deinde sic addendum. Item war/ daß B. damahl eins verwilligter Leyh zu wider Klegeren auß solchen Landtsiedelen Gut zuvertrösten wider rechtlich vermeint/ & ad præcludendam viam exceptioni ita simul præoccupandum. Aber war/ daß Kleger jederzeit seine Pacht recht vnd wol gelieffert/ Auch B. daran kein mangel gehabt. Conclusione ex superioribus deducta, petit sibi ius suum reseruari.

Singularia quædam de condictione L. diffamari.

Etsi iure ciuili cautum est, quod nemo inuitus cogatur in iure agere. *Vnic. Cod. vt nem. indit.* tamen propter malitias hominum contra eam stricti iuris rationem introducta est condictio *ex lege diffamari. Cod. de ingen. manum.* quæ toties competit, quoties siue de crimine, siue de possessione, siue de debito quis diffamatur. *Gail. .1. obseruat. 9. Mynsing. 3. obseru. 78. & cent. 5 obser. 81.* Eaque proponenda est apud iudicem diffamati. *Gail. d. loco nu. 3. & 7.*

& 7. Mynſ. cent. & 6. obſeruat. 90. Modus proponendi hanc conditionem eſt non per viam actionis, ſed per implorationem officij iudicis. Vt igitur proceſſus decernatur, Muß in der Supplication die diffamation dar auff geklagt/ zum wenigſten in etwas beſcheint werden. Et hoc eſt quod dicitur præcedere debere cauſæ cognitionem ſaltem ſummariam, apud Mynſing. *cent. 3. obſer 78. verſ. debet autem.*

Deinde notandum, vbi proceſſus impetrati ſunt, duplex quaſi iudicium fieri: Prius diffamatorium, poſterius cauſę principalis: in priore diffamatus eſt actor: contra in cauſa principali actor eſt diffamator, *Gail. d. obſeru. 9. num. 7. & obſeru. ſeq. num. 1 & obſeru. 11. num. 2.* Hæc præcipua ſunt in quibus iſta conditio ferè à iure cõmuni recedit. Cætera vide apud Blar. *add. l. diffamari. Ord. Cam. Imper. part. 2. c. 10.*

Ad Caput 18.

De in integrum reſtitutionibus in genere prius quædam notanda ſunt, antequam ad ſpecies deſcendatur. Primo quale beneficium reſtitutio ſit, videatur triplex Dd. opinio apud Mynſing. *cent. 7. obſeru. 18.* cuius vſus eſt in libello formando, ratione cauſæ propinquæ vel remotę: quanquam dici poſſit, etiam ideo quod contra ius commune venitur, tam ſcrupuloſe cauſam etiam proximam exprimendam eſſe. Delegari poſſe omnem reſtitutionis cau-
ſam

ſam, communiter receptum ait Villalob. *in litt. R. num. 54.* Illud ſingulariter notandum ex Gabriel. *lib. 6. tit. de conſuetud. concluſ. 2 num. 7.* Si læſio contigerit ex ſolutione, quod tum reſtitutio non in loco ſolutionis, ſed in loco contractus petenda ſit. Id ſatis bene ex tit. *Cod. de temp. reſtit.* defenditur, quod intra quadriennium petenda & determinanda ſit reſtitutio, vt communiter placitum refert Villalob. *in commun. opin. in litt. f. num 3 & 7.* Contra Gothofred. qui id mutatum perperam putauit.

Verum illud dubitatur an in quouis libello neceſſe ſit & hoc exprimi, quod tempus illud nondum ſit elapſum, vt voluit Anton. de But. Quod Dd. communiter reprobant ex ratione pulchrè allegata à Mynſing. *4. obſeruat. 16. num. 2 & 3.* Exiſtimo tamen quando hęredes vel alij ſucceſſores vniuerſales reſtitui ſeſe in iure ſui anteceſſoris petunt, quod tum id ipſum pro obtinenda reſtitutione articulare debeant, idque colligo itidem ex Mynſ. *4. obſerv. 19. in fine.* Tandem & hoc ad generalem notionem pertinet, quod ſi infra quadriennium experiundi poteſtas non fuerit, & ad id probandum ſeſe offerat is, qui reſtitutionem petit, tum etiam intra tempus 30. annorum reſtitutionem poſſe obtineri, ex regula vulgata: Quod contra agere non valentem præſcriptio non currat, vt notat Soarez. *in litt. a. nu. 10. & ſeq.*

Formula

Formula actionis quod metus causa.

1. Kläger sagt war sein/ob er wol Titio jetz B. 100. fl zu geben zugesagt/daß jedoch der Beklag. jhm solche Zusag / wie auch hernach lifferung mit gewalt abgedrungen.

2. Dann war/als jhm Kläger auff dem Felde auffgestossen/ deducatur modus metus illati. Itē cautelæ melioris loco addi potest. Itē war/ daß Beklagter ein solcher Gesell/welcht seine betrawung mit Faustrecht hiervor wol also bald vnd eigentlich pflegen außzuführen . *vid Gail. 2. obserr. 93. nu. 2.*

3. Item war / daß die articulirte bedrawung dermassen qualificirt , daß nicht allein Kläger/ sondern auch wol ein ander Hertzhaffter darob gestürtz/vnd zu leistung des jenigen/so jhm schedlich bewegt werden können. *Gail. d. loco. Meno. de arb. jud. quæst. 4.*

4. Aber war / daß Kläger dem Beklagten ausserhalb solcher extorquirten verheissung im geringsten nit verbundē noch schuldig/ vñ derhalben Beklagten (nota cum in personam scripta est) solche 100. fl. innerhalb jar vnd Tag sampt Kosten vnd schaden zuerstatten/oder aber in dessen seumung vierfaltig zu geben schuldig sey.

Cum in rem scribitur, ijsdem seruatis , tantum metus impersonaliter proponitur, & tertio requisito specifice articulatur, quod ad accusatum peruenerit lucrum . Quod si incerta sit æstimatio damni, vt in factis, potest se offerre actor ad juraudum in litem tali articulo addito

Item

Item war / daß Kläger bey seinem leiblichen Eidt erhalten kan/ daß er durch solche Gewaltthat in 100. fl. schaden kündtlich gebracht worden sey. Conclusio fiat ex superioribus.

Obiter nota, sententiam iudicis ad hunc libellum qua restitutio intra annum facienda mandatur, potius esse definitiuam quam interlocutoriam, vide Vvesenb. *in parat. ff. eod. ru. 6.* Porrò contingit vt principaliter & solitarie actio de dolo instituatur: tum quia cumulationes actionum frequentātur: tum quia dolus ferè alteri alicui negocio incidit, ex quo cum actio descendat, præstat ferè dolum in illa actione deducere, quam solitarium in libello proponere. etsi enim nonnunquam dolus præsumitur, vt in casu *l. 14. Ad l. falcid.* quod vbi fit, tum dolum allegans plurimum in puncto probationis releuatur: sed alias cum vnusquisque præsumatur bonus, dolum ex indicijs perspicuis probare conuenit. *l. 6. Cod. de dol.*

Tandem & quia famosa est actio, & prorsus extraordinaria, ideo plura habet requisita. Quando autem incidenter dolus negocijs accidit, quomodo articulandus sit, hactenus ex dictis passim perspici potest: Ponamus tamē ex *l. 14.* iam allegata casum, vbi solitariè dolus in iudicium deducatur.

1. Kläger sagt war sein / daß Beklagter vt prętensus hæres testamentarius, vnangesehen Kläger jhn desselben ohnlängst gerichtlich ange-

angesprochen/etliche Vermechtnusse auß einem vermeinten Titij defuncti testament herrührendt/ohn gebührliche Caution hinderlistig von sich geben.

2. Aber war/daß solches Klägern zum höchsten schaden in euentum speratæ victoriæ des streitigen Testaments halben gelangen thut.

3. Item war / daß dieser vrsach halben Kläger kein vmbgang haben können/solche des Beklagten schedtliche arglistigkeit gerichtlich zu verfolgen.

4. Auch war/daß beyds der schade vnd gegentheils Betrug Augenscheinlich / vnd sich auff so viel Gülden verlauffen thut. *Vide Gail lib. 2. observ. 93. nu.* 11.

5. Item war/daß die im Rechten angesetzte zeit/ innerhalb welcher solche that angefochten werdē mag/noch nicht verflossen. Vltra biennium enim actio hæc famosa non datur. Est tamen communiter cautela tradita, quam refert Villalobus *in Com. opin. in litt. D n 55.* ibique Fichard *in addit.* si agatur non simpliciter ad damnum sarciendum, sed ad interesse ex damno proueniens, quod tum etiam vltra biennium dari debeat.

6. Wie dann auch war/daß Beklagter Klägeren nit nahe verwandt/oder sonst deren beschaffenheit/daß er mit solcher Klag zu verschonen. Bittet derohalben Kläger solche von Beklagtē arglistiger weise geschehene Vbergabe der articulirten Legaten von Rechtswegen zu cassirn vnd vor nichtig zuerkennen/Auch Klägern des daher erlitte-

erlittenen schadens halben in optima & solenni forma in integrum zu restituiren, cum refusione expensarum.

Ad extremum notandum, si incidenter ex dolo agatur, tum non gestum totum retractari, sed damnum tantum ex gesto contingens sarciri: *argument. l. 16. h. tit.* communiter receptum tradit Soarez. *in verbo dolus, nu. 114.* Quod dicitur restitutionem competere ijs, qui in minorenni ætate læsi sunt, potius in cognitione spectari quam in actione, hoc nostri dicunt quærendum esse per viam supplicationis, vnde etiam in ordinat. Cameræ hæ & similes causæ ad summarias causas referuntur, quales etiam sunt alimentorum, arresti, &c. Contingit tamen interdum si negocium sit intricatum, vt ad eiusmodi supplicationem iudex ita interloquatur, Wolle Supplicant sein suchen förmlich articuls weise stellen / soll gehöret werden / vnnd ferner geschehen was recht ist. Atque eo casu pro negocij varietate facilis erit accómodatio ad requisita ab authore proposita.

Illud controuertitur: an restitutio competat minori ex delicto vbi non quidem dolus, sed lata eius culpa arguitur? Clarus *§. final. quæ. 60.* rectè hoc affirmat *argument. l. 1. & 7. Ad l. Cornel. de sicar.* Idque adhuc verum est tum, si minor malo & præcoci ingenio præditus sit, vt notabiliter ait Soarez *in lit. a. nu. 129.* Itidem controuertitur, an minorenni Doctori iuris læso subueniatur? Et siquidem læsus sit in ijs,

F quæ

Formula actionis æstimatoriæ, quæ hodie cum altera fere cumulari solet alternatiue.

Articulus 1. & 2. sint vt supra.

Ferner sagt Kläger war sein/daß kundt vnnd beweißlich/auch im fall der noth mit einem Eydt erhalten kan/daß an solchem vnlauterem Wein auff lauters weise kauff geschlagen / jhm an jeglichem Fuder nach jetzigem gemeinen lauff 20. fl. abgehe/vnnd daß er nicht höher den Kauff dem Beklagten bewilliget haben wolte / da er solches zuschlags sich hette versehen können *L. 18. l. 43. §. 6. h. tit.* Bittet derwegen/ vt supra. Oder im fall solches sein suchen nicht stadt finden solte /jm am getroffenen Kauff vnd Heuptsummen/an jedem Fuder wegen geringer schatzung des geliefferten Gutts 20. fl. abziehen lassen. Dixi has duas actiones cumulari alternatiue. Nam si alterutra seorsim intentata sit, & actor succubuerit, is si agat postea, altera exceptione submouetur. Et si igitur à se ita non compatiantur, vt condemnatio fieri possit coniunctim. Tamen si alterutri us forte requisitum aliquod deficiat, cōdemnatio fiat ex altera parte: pulchre Caball. *d. tractat. è. 3. nu. 4. pro singulari notat. Francisc Cremensis in suis sing nu. 165. Vide etiam Don. in tractat suo de Aedil Edict.*

Formula actionis de Euictione coniunctim.

Kläger sagt war sein/ daß er dem Beklagten

Titio

Titio vor 6. Jahren ein Behausung zu N. vor 100. floren abgekaufft / auch die halb Summ solches Kauffgelds alsbald vber bezalt. Item war / deß ein jeder Verkeuffer von Rechtswegen seinem Kauffer Wehrschafft zu leisten / vnd ihn gegen einen jedern / so an das gekauffte Gut Anspruch zu habē vermeint / im Rechten zuvertreten schüldig. Si speciatim quid conuenerit stipulādo euictionem, tum & hoc vlterius addetur: Item war / daß zu allem vberfluß Beklagter als Verkauffer Klägern bey verlust des noch außstehendē Gelds solche Wehrschaft völlig zu thun bey solchem Kauff außdrücklich versprochen. Aber war als kurtz hernach N. zu N. Kläger vmb solche Behausung mit Recht angelangt / das Kläger dem Beklagten solches zu vnterschiedlichen mahlen zu wissen gethan / vnd jhne beym Kauff seiner beschehenen Zusag erinnert.

Ferner war / ob wol Beklagter bey Klägern damals getretten / daß jedoch das Vrtheil gegen jhnen vnnd dem Titio zum besten gefallen / vnnd also numehr die streitige Behausung gantz aus des Beklagten Handt / auch jhme derwegen ferner Wehrschafft zu leisten vnmüglich.

Solet & quintum requisitum addi ex Caballini mente in *tract de Aedilit. Edicto. §. 3. nu.* 148: Nempe quod impensas litis restituere debeat ille principalis venditor condemnato *argum l.* 18. *in fin empt.* quam vis Caballinus d. loco id etiam extendat ad eum casum, si emptor absolutus est. Item war / daß bey solcher wehrender

 Rechtfer

Rechtfertigung jetzigem Kläger 60. fl. liquidirter gerichtlichen Unkosten auffgelauffen. Bittet derowegen Kläger in Recht zuerkennen / Erstlich daß jhm Beklagter sein außgelegte Kauffgeld sampt interesse, kosten vnd schaden wider zugeben / vnd dann die in vertrettung des streitigen Hauses auffgewandte gerichtliche Vnkostē. Item pœnam (si forte de aliqua in stipulatione euictionis conuenerit) zuerstatten schuldig sey.

Ad Caput 17.

Ratione Emphyteuseos competere condictionem, ex lege communior est sententia. Quia presupponitur Emphyteusin esse cotractum vt apparet ex Claro §. *emphyteusis quæst. 2.* Cōdictio illa vel instituitur à domino contra emphyteutam hoc modo & formula fere. Kläger sagt war sein / daß. B. von jhm vnd seinen Vorfahren den Hoff zu N. zu Landtziedel Recht gegen verrichtung gewisser Pacht vnnd Dienste je vnd allewege entpfangen. Aber war / daß er numehr solchen Hoff zu leihen zu entpfangen sich verweigert / vel seine gebührende Pacht nicht bezahlt / vel wider die Leyh oder dero Zettel / in illo vel illo gehandlet.

An vero Emphyteuta propterea suo jure cadat, quod Emphyteusin neget, vel possessionem domino interuertit, controversum est. vid. Gabriel. *in com. opin. li. de acquir. poss. concl. 1. nu. 3. Clarum d. §. q. 23.* Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er die anßstehēde Pflicht bezah-

bezahle / vnnd dann ferner zu erkleren / daß er durch solche seine That sich seines Rechtens selbst verlüstig gemacht.

Cum Emphyteuta agit aduersus Dominum.

1. Requisitum eodem modo se habet, deinde sic addendum. Item war / daß B. damahl eins verwilligter Leyh zu wider Klegeren auß solchen Landtsiedelen Gut zuvertrösten wider rechtlich vermeint / & ad præcludendam viam exceptioni ita simul præoccupandum. Aber war / daß Kleger jederzeit seine Pacht recht vnd wol gelieffert / Auch B. daran kein mangel gehabt. Conclusione ex superioribus deducta, petit sibi ius suum reseruari.

Singularia quædam de condictione L. diffamari.

Etsi iure ciuili cautum est, quod nemo inuitus cogatur in iure agere. *Vnic. Cod. vt nem. indit.* tamen propter malitias hominum contra eam stricti iuris rationem introducta est condictio *ex lege diffamari. Cod. de ingen. manum.* quæ toties competit, quoties siue de crimine, siue de possessione, siue de debito quis diffamatur. *Gail. 1. obseruat. 9. Mynsing. 3. obseru. 78. & cent. 5 obser. 81.* Eaque proponenda est apud iudicem diffamati. *Gail. d. loco nu. 3. & 7.*

& 7. Mynſ. cent. & 6. obſeruat. 90. Modus proponendi hanc conditionem eſt non per viam actionis, ſed per implorationem officij iudicis. Vt igitur proceſſus decernatur, Muß in der Supplication die diffamation dar auff geklagt/ zum wenigſten in etwas beſcheint werden. Et hoc eſt quod dicitur præcedere debere cauſæ cognitionem ſaltem ſummariam, apud Mynſing. *cent. 3. obſer 78. verſ. debet autem.*

Deinde notandum, vbi proceſſus impetrati ſunt, duplex quaſi iudicium fieri: Prius diffamatorium, poſterius cauſę principalis: in priore diffamatus eſt actor: contra in cauſa principali actor eſt diffamator, *Gail. d. obſeru. 9. num. 7. & obſeru. ſeq. num. 1 & obſeru. 11. num. 2.* Hæc præcipua ſunt in quibus iſta conditio ferè à iure cõmuni recedit. Cætera vide apud Blar. *add. l. diffamari. Ord. Cam. Imper. part. 2. c. 10.*

Ad Caput 18.

De in integrum reſtitutionibus in genere prius quædam notanda ſunt, antequam ad ſpecies deſcendatur. Primo quale beneficium reſtitutio ſit, videatur triplex Dd. opinio apud Mynſing. *cent. 7. obſeru. 18.* cuius vſus eſt in libello formando, ratione cauſæ propinquæ vel remotę: quanquam dici poſſit, etiam ideo quod contra ius commune venitur, tam ſcrupuloſe cauſam etiam proximam exprimendam eſſe. Delegari poſſe omnem reſtitutionis cauſam

ſam, communiter receptum ait Villalob. *in litt. R. num. 54.* Illud ſingulariter notandum ex Gabriel. *lib. 6. tit. de conſuetud. concluſ. 2 num. 7.* Si læſio contigerit ex ſolutione, quod tum reſtitutio non in loco ſolutionis, ſed in loco contractus petenda ſit. Id ſatis bene ex tit. *Cod. de temp. reſtit.* defenditur, quod intra quadriennium petenda & determinanda ſit reſtitutio, vt communiter placitum refert Villalob. *in commun. opin. in litt. f. nnm 3 & 7.* Contra Gothofred. qui id mutatum perperam putauit.

Verum illud dubitatur an in quouis libello neceſſe ſit & hoc exprimi, quod tempus illud nondum ſit elapſum, vt voluit Anton. de But. Quod Dd. communiter reprobant ex ratione pulchrè allegata à Mynſing. *4. obſeruat. 16. num. 2 & 3.* Exiſtimo tamen quando hęredes vel alij ſucceſſores vniuerſales reſtitui ſeſe in iure ſui anteceſſoris petunt, quod tum id ipſum pro obtinenda reſtitutione articulare debeant, idque colligo itidem ex Mynſ. *4. obſerv. 19. in fine.* Tandem & hoc ad generalem notionem pertinet, quod ſi infra quadriennium experiundi poteſtas non fuerit, & ad id probandum ſeſe offerat is, qui reſtitutionem petit, tum etiam intra tempus 30. annorum reſtitutionem poſſe obtineri, ex regula vulgata: Quod contra agere non valentem præſcriptio non currat, vt notat Soarez. *in litt. a. nu. 10. & ſeq.*

Formula

Formula actionis quod metus causa.

1. Kläger sagt war sein/ob er wol Titio jez B. 100.fl zu geben zugesagt/daß jedoch der Beklagt ihm solche Zusag / wie auch hernach lifferung mit gewalt abgedrungen.

2. Dann war/als ihm Kläger auff dem Feldt auffgestossen/ deducatur modus metus illati. Itē cautelæ melioris loco addi potest. Itē war/ daß Beklagter ein solcher Gesell/welcht seine betrawung mit Faustrecht hiervor wol also bald vnd eigentlich pflegen außzuführen . *vid Gail. 2. observ. 93. nu. 2.*

3. Item war / daß die articulirte bedrawung dermassen qualificirt , daß nicht allein Kläger/ sondern auch wol ein ander Hertzhaffter darob gestürtz/vnd zu leistung des jenigen/so ihm schedlich bewegt werden können. *Gail. d. loco. Meno. de arb. jud. quæst. 4.*

4. Aber war / daß Kläger dem Beklagten ausserhalb solcher extorquirten verheissung im geringsten nit verbundē noch schuldig/ vñ derhalben Beklagten (nota cum in personam scripta est) solche 100. fl. innerhalb jar vnd Tag sampt Kosten vnd schaden zuerstatten/oder aber in dessen seumung vierfaltig zu geben schuldig sey.

Cum in rem scribitur, ijsdem seruatis , tantum metus impersonaliter proponitur, & tertio requisito specifice articulatur, quod ad accusatum peruenerit lucrum . Quod si incerta sit æstimatio damni, vt in factis, potest se offerre actor ad juraudum in litem tali articulo addito

Item

Item war / daß Kläger bey seinem leiblichen Eidt erhalten kan/ daß er durch solche Gewaltthat in 100. fl. schaden kündtlich gebracht worden sey. Conclusio fiat ex superioribus.

Obiter nota, sententiam iudicis ad hunc libellum qua restitutio intra annum facienda mandatur, potius esse definitiuam quam interlocutoriam, vide Vvesenb. *in parat. ff. eod. ru. 6.* Porrò contingit vt principaliter & solitarie actio de dolo instituatur: tum quia cumulationes actionum frequentātur: tum quia dolus ferè alteri alicui negocio incidit, ex quo cum actio descendat, præstat ferè dolum in illa actione deducere, quam solitarium in libello proponere. etsi enim nonnunquam dolus præsumitur, vt in casu *l. 14. Ad l. falcid.* quod vbi fit, tum dolum allegans plurimum in puncto probationis releuatur: sed alias cum vnusquisque præsumatur bonus, dolum ex indicijs perspicuis probare conuenit. *l. 6. Cod. de dol.*

Tandem & quia famosa est actio, & prorsus extraordinaria, ideo plura habet requisita. Quando autem incidenter dolus negocijs accidit, quomodo articulandus sit, hactenus ex dictis passim perspici potest: Ponamus tamē ex *l. 14.* iam allegata casum, vbi solitariè dolus in iudicium deducatur.

1. Kläger sagt war sein / daß Beklagter vt prętensus hæres testamentarius, vnangesehen Kläger jhn desselben ohnlängst gerichtlich ange-

erlittenen schadens halben in optima & solenni forma in integrum zu restituiren, cum refusione expensarum.

Ad extremum notandum, si incidenter ex dolo agatur, tum non gestum totum retractari, sed damnum tantum ex gesto contingens sarciri: *argument. l. 16. h. tit.* communiter receptum tradit Soarez. *in verbo dolus, nu. 114.* Quod dicitur restitutionem competere ijs, qui in minorenni ætate læsi sunt, potius in cognitione spectari quam in actione, hoc nostri dicunt quærendum esse per viam supplicationis, vnde etiam in ordinat. Cameræ hæ & similes causæ ad summarias causas referuntur, quales etiam sunt alimentorum, arresti, &c. Contingit tamen interdum si negocium sit intricatum, vt ad eiusmodi supplicationem iudex ita inter loquatur, Wolle Supplicant sein suchen förmlich articuls weise stellen / soll gehöret werden / vnnd ferner geschehen was recht ist. Atque eo casu pro negocij varietate facilis erit accómodatio ad requisita ab authore proposita.

Illud controuertitur: an restitutio competat minori ex delicto vbi non quidem dolus, sed lata eius culpa arguitur? Clarus *§. final. quæ. 60.* rectè hoc affirmat *argument. l. 1. & 7. Ad l. Cornel. de sicar.* Idque adhuc verum est tum, si minor malo & præcoci ingenio præditus sit, vt notabiliter ait Soarez *in lit. a. nu. 129.* Itidem controuertitur, an minorenni Doctori iuris læso subueniatur? Et siquidem læsus sit in ijs,

F quæ

quæ ad artem ipſius pertinebant, communius placuit, eum non reſtitui: ſecus ſi læſus ſit in rebus alijs, vt magis communiter diſtingui ait Villalobus *lit. M. nu. 69.* & Franciſcus Viuius *lib. 1. comm. opin. verſ. Doctor & aduocatus.*

Quarta conditionis ſpecies hodie quod ſciam, vix frequentatur: & ſane arrogatis ex *l. penult.* C. *de adopt.* jura patris naturalis quo ad expectationem ſucceſſionis, ſalua manent, atque adeo remedio ordinario conſultum eſt.

Quinta ſpecies frequentatur in cauſis tantum fauorabilibus, abſentia ſtudiorum, reipublicæ cauſa, &c. In judicio maxima frequens eſt reſtitutio aduerſus lapſum fatalium: quæ huc referri poteſt, cum minores ne quidem legitimam perſonam ſtandi in judicio habeant. Ea competit ex juſto impedimento, quod impetranti probandum eſt, plerumque in eo, quod debitam diligentiam proſequendi appellationem adhibuerit: & petitur coram judice, apud quem impedimentum probatur non teſtibus tantum, ſed & appellantis jureiurando, nec litis conteſtatio requiritur, quod totum eleganter vide explicatum apud Gail. 1. *obſeru. 143.*

Formula reſtitutionis petendæ ex cauſa propter alienationem judicii mutandi cauſa factam ex l. 3. §. 3 h. tit. junctâ *l. vlt. de op. nou. nunc* & *l. 1.* C *de alien. jud. mut. cauſ fact.*

Kläger

1. Kläger sagt war sein/ daß er vnd seine Vorfahren von vndencklichen Jahren ein Dienstbarkeit nicht höher zu bawen / auff ihrem anstossenden Hauß herbracht / vnd als B. Titius deren zu wieder vnterstandē zu bawen/auch sie jhm deßhalben in gebührender form Rechtens/durch einen geschworē Gerichtsdiener ein new Werck verkündigt/ daß demnach Beklagter sein Hauß sampt der Hoffstedt vnnd allerzugehörunge an einen frömbden Cölnischen Beampten käufflich hinderlistiger weise gebracht.

2. Aber war / daß solches allein Klägeren zu verdruß vnd nachtheil geschehen / welches dann ab dem erscheinen thut/ daß ermelter Käuffer wider offt geschehenes Gebott den von Beklagten angefangenen Baw continuirt.

3. Item war / daß Kläger gegen ermelten Käuffer/als dem gewaltigern/mit Recht zu verfaren gar zubeschwerlich/ vnd draus solcher entfrömbdung entstandener schadē kundtbar. Bitter derwegen Kläger/solcheu Kauf als der Klägern allein zu schmälerung seiner Gerechtigkeit von Beklagten vorgenommen/ von Ampts vnd Rechtswegen nochmahls zuentschlagen / vnnd sich in deren wolhergebrachten Dienstbarkeit possession vel quasi zu restituiren, biß Beklagter / ob er nicht ruhen wil/ seine vermeinte libertet mit ordentlichem Recht außführlich gemacht/ cum refusione expensarum.

Rechtfertigung jetzigem Kläger 60. fl. liquidirter gerichtlichen Vnkosten auffgelauffen. Bittet derowegen Kläger in Recht zuerkennen / Erstlich daß jhm Beklagter sein außgelegte Kauffgeld sampt interesse, kosten vnd schaden wider zugeben/ vnd dann die in vertrettung des streitigen Hauses auffgewandte gerichtliche Vnkostē. Item pœnam (si forte de aliqua in stipulatione euictionis conuenerit) zuerstatten schuldig sey.

Ad Caput 17.

Ratione Emphyteuseos competere condictionem, ex lege communior est sententia. Quia presupponitur Emphyteusin esse cōtractum vt apparet ex Claro §. *emphyteusis quaest. 2.* Cōdictio illa vel instituitur à domino contra emphyteutam hoc modo & formula fere. Kläger sagt war sein/ daß. B. von jhm vnd seinen Vorfahren den Hoff zu N. zu Landtziedel Recht gegen verrichtung gewisser Pacht vnnd Dienste je vnd allewege entpfangen. Aber war / daß er numehr solchen Hoff zu leihen zu entpfangen sich verweigert/ vel seine gebührende Pacht nicht bezahlt/ vel wider die Leyh oder dero Zettel/ in illo vel illo gehandlet.

An vero Emphyteuta propterea suo jure cadat, quod Emphyteusin neget, vel possessionem domino interuertit, controversum est. vid. Gabriel. *in com. opin. li. de acquir. poss. concla. 1. nu. 3. Clarum d. §. q. 23.* Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten/ daß er die anßstehēde Pflicht bezah-

bezahle / vnnd dann ferner zu erkleren / daß er durch solche seine That sich seines Rechtens selbst verlüstig gemacht.

Cum Emphyteuta agit aduersus Dominum.

1. Requisitum eodem modo se habet, deinde sic addendum. Item war / daß B. damahl eins verwilligter Leyh zu wider Klegeren auß solchen Landtsiedelen Gut zuvertrösten wider rechtlich vermeint / & ad præcludendam viam exceptioni ita simul præoccupandum. Aber war / daß Kleger jederzeit seine Pacht recht vnd wol gelieffert / Auch B. daran kein mangel gehabt. Conclusione ex superioribus deducta, petit sibi ius suum reseruari.

Singularia quædam de condictione L. diffamari.

Etsi iure ciuili cautum est, quod nemo inuitus cogatur in iure agere. *Vnic. Cod. vt nem. inuit.* tamen propter malitias hominum contra eam stricti iuris rationem introducta est condictio *ex lege diffamari. Cod. de ingen. manum.* quæ toties competit, quoties siue de crimine, siue de possessione, siue de debito quis diffamatur. *Gail. .1. obseruat. 9. Mynsing. 3. obseru. 78. & cent. 5 obser. 81.* Eaque proponenda est apud iudicem diffamati. *Gail. d. loco nu. 3. & 7.*

& 7. Mynſ. cent. & 6. obſeruat. 90. Modus proponendi hanc conditionem eſt non per viam actionis, ſed per implorationem officij iudicis. Vt igitur proceſſus decernatur, Muß in der Supplication die diffamation dar auff geklagt/ zum wenigſten in etwas beſcheint werden. Et hoc eſt quod dicitur præcedere debere cauſæ cognitionem ſaltem ſummariam, apud Mynſing. *cent. 3. obſer 78. verſ. debet autem.*

Deinde notandum, vbi proceſſus impetrati ſunt, duplex quaſi iudicium fieri: Prius diffamatorium, poſterius cauſę principalis: in priore diffamatus eſt actor: contra in cauſa principali actor eſt diffamator, *Gail. d. obſeru. 9. num. 7. & obſeru. ſeq. num. 1 & obſeru. 11. num. 2.* Hæc præcipua ſunt in quibus iſta conditio ferè à iure cõmuni recedit. Cætera vide apud Blar. *add. l. diffamari. Ord. Cam. Imper. part. 2. c. 10.*

Ad Caput 18.

De in integrum reſtitutionibus in genere prius quædam notanda ſunt, antequam ad ſpecies deſcendatur. Primo quale beneficium reſtitutio ſit, videatur triplex Dd. opinio apud Mynſing. *cent. 7. obſeru. 18.* cuius vſus eſt in libello formando, ratione cauſæ propinquæ vel remotę: quanquam dici poſſit, etiam ideo quod contra ius commune venitur, tam ſcrupuloſe cauſam etiam proximam exprimendam eſſe. Delegari poſſe omnem reſtitutionis cau-

ſam

ſam, communiter receptum ait Villalob. *in litt. R. num. 54.* Illud ſingulariter notandum ex Gabriel. *lib. 6. tit. de conſuetud. concluſ. 2 num. 7.* Si læſio contigerit ex ſolutione, quod tum reſtitutio non in loco ſolutionis, ſed in loco contractus petenda ſit. Id ſatis bene ex tit. *Cod. de temp. reſtit.* defenditur, quod intra quadriennium petenda & determinanda ſit reſtitutio, vt communiter placitum refert Villalob. *in commun. opin. in litt. f. nnm 3 & 7.* Contra Gothofred. qui id mutatum perperam putauit.

Verum illud dubitatur an in quouis libello neceſſe ſit & hoc exprimi, quod tempus illud nondum ſit elapſum, vt voluit Anton. de But. Quod Dd. communiter reprobant ex ratione pulchrè allegata à Mynſing. *4. obſeruat. 16. num. 2 & 3.* Exiſtimo tamen quando hęredes vel alij ſucceſſores vniuerſales reſtitui ſeſe in iure ſui anteceſſoris petunt, quod tum id ipſum pro obtinenda reſtitutione articulare debeant, idque colligo itidem ex Mynſ. *4. obſerv. 19. in fine.* Tandem & hoc ad generalem notionem pertinet, quod ſi infra quadriennium experiundi poteſtas non fuerit, & ad id probandum ſeſe offerat is, qui reſtitutionem petit, tum etiam intra tempus 30. annorum reſtitutionem poſſe obtineri, ex regula vulgata: Quod contra agere non valentem præſcriptio non currat, vt notat Soarez. *in litt. a. nu. 10. & ſeq.*

Formula actionis quod metus causa.

1. Kläger sagt war sein/ob er wol Titio jetz B. 100. fl. zu geben zugesagt/daß jedoch der Beklag. jhm solche Zusag / wie auch hernach lifferung mit gewalt abgedrungen.

2. Dann war/als jhm Kläger auff dem Feldt auffgestossen/ deducatur modus metus illati. Itē cautelæ melioris loco addi potest. Itē war/ daß Beklagter ein solcher Gesell/welcht seine betrawung mit Faustrecht hiervor wol also bald vnd eigentlich pflegen außzuführen. *vid Gail. 2. obser. 93. nu. 2.*

3. Item war / daß die articulirte bedrawung dermassen qualificirt, daß nicht allein Kläger/ sondern auch wol ein ander Hertzhaffter darob gestürtz/vnd zu leistung des jenigen/so jhm schedlich bewegt werden können. *Gail. d. loco. Meno. de arb. jud. quæst. 4.*

4. Aber war / daß Kläger dem Beklagten ausserhalb solcher extorquirten verheissung im geringsten nit verbundē noch schuldig/ vñ derhalben Beklagten (nota cum in personam scripta est) solche 100. fl. innerhalb jar vnd Tag sampt Kosten vnd schaden zuerstatten/oder aber in dessen seumung vierfaltig zu geben schuldig sey.

Cum in rem scribitur, ijsdem seruatis, tantum metus impersonaliter proponitur, & tertio requisito specifice articulatur, quod ad accusatum peruenerit lucrum. Quod si incerta sit æstimatio damni, vt in factis, potest se offerre actor ad juraudum in litem tali articulo addito

Item

Item war / daß Kläger bey seinem leiblichen Eidt erhalten kan / daß er durch solche Gewaltthat in 100. fl. schaden kündtlich gebracht worden sey. Conclusio fiat ex superioribus.

Obiter nota, sententiam iudicis ad hunc libellum qua restitutio intra annum facienda mandatur, potius esse definitiuam quam interlocutoriam, vide Vvesenb. *in parat. ff. eod. ru. 6.* Porrò contingit vt principaliter & solitarie actio de dolo instituatur: tum quia cumulationes actionum frequentãtur: tum quia dolus ferè alteri alicui negocio incidit, ex quo cum actio descendat, præstat ferè dolum in illa actione deducere, quam solitarium in libello proponere. etsi enim nonnunquam dolus præsumitur, vt in casu *l. 14. Ad l. falcid.* quod vbi fit, tum dolum allegans plurimum in puncto probationis releuatur: sed alias cum vnusquisque præsumatur bonus, dolum ex indicijs perspicuis probare conuenit. *l. 6. Cod. de dol.*

Tandem & quia famosa est actio, & prorsus extraordinaria, ideo plura habet requisita. Quando autem incidenter dolus negocijs accidit, quomodo articulandus sit, hactenus ex dictis passim perspici potest: Ponamus tamẽ ex *l. 14.* iam allegata casum, vbi solitariè dolus in iudicium deducatur.

1. Kläger sagt war sein / daß Beklagter vt prętensus hæres testamentarius, vnangesehen Kläger jhn desselben ohnlängst gerichtlich ange-

erlittenen schadens halben in optima & solenni forma in integrum zu restituiren, cum refusione expensarum.

Ad extremum notandum, si incidenter ex dolo agatur, tum non gestum totum retractari, sed damnum tantum ex gesto contingens sarciri: *argument. l. 16. h. tit.* communiter receptum tradit Soarez. *in verbo dolus, nu. 14.* Quod dicitur restitutionem competere ijs, qui in minorenni ætate læsi sunt, potius in cognitione spectari quam in actione, hoc nostri dicunt quærendum esse per viam supplicationis, vnde etiam in ordinat. Cameræ hæ & similes causæ ad summarias causas referuntur, quales etiam sunt alimentorum, arresti, &c. Contingit tamen interdum si negocium sit intricatum, vt ad eiusmodi supplicationem iudex ita interloquatur, Wolle Supplicant sein suchen förmlich articuls weise stellen / soll gehöret werden / vnnd ferner geschehen was recht ist. Atque eo casu pro negocij varietate facilis erit accómodatio ad requisita ab authore proposita.

Illud controuertitur: an restitutio competat minori ex delicto vbi non quidem dolus, sed lata eius culpa arguitur? Clarus *§. final. quæ. 60.* rectè hoc affirmat *argument. l. 1. & 7. Ad l. Cornel. de sicar.* Idque adhuc verum est tum, si minor malo & præcoci ingenio præditus sit, vt notabiliter ait Soarez *in lit. a. nu.* 129. Itidem controuertitur, an minorenni Doctori iuris læso subueniatur? Et siquidem læsus sit in ijs,

F quæ

1. Kläger sagt war sein/ daß er vnd seine Vorfahren von vndencklichen Jahren ein Dienstbarkeit nicht höher zu bawen / auff ihrem anstossenden Hauß herbracht / vnd als B. Titius deren zu wieder vnterstandē zu bawen/auch sie jhm deßhalben in gebührender form Rechtens/durch einen geschworē Gerichtsdiener ein new Werck verkündigt/ daß demnach Beklagter sein Hauß sampt der Hoffstedt vnnd allerzugehörunge an einen frömbden Cölnischen Beampten käufflich hinderlistiger weise gebracht.

2. Aber war / daß solches allein Klägeren zu verdruß vnd nachtheil geschehen / welches dann ab dem erscheinen thut/ daß ermelter Käuffer wider offt geschehenes Gebott den von Beklagten angefangenen Baw continuirt.

3. Item war / daß Kläger gegen ermelten Käuffer/als dem gewaltigern/mit Recht zu verfaren gar zubeschwerlich/ vnd draus solcher entfrömbdung entstandener schadē kundtbar. Bittet derwegen Kläger/solchen Kauf als der Klägern allein zu schmälerung seiner Gerechtigkeit von Beklagten vorgenommen/ von Ampts vnd Rechtswegen nochmahls zuentschlagen / vnnd sich in deren wolhergebrachten Dienstbarkeit possession vel quasi zu restituiren, biß Beklagter / ob er nicht ruhen wil/ seine vermeinte libertet mit ordentlichem Recht außführlich gemacht/ cum refusione expensarum.

Ad Caput

Hic primo quædam ex iure controuerso quasi generaliter prænotanda sunt. Primò distinctio vera & specifica inter iudicium ciuile & criminale ab authore ex communiter recepta Dd. opinione hoc loco ponitur. Contrariæ sententiæ inter se ipsas quoque diuersæ referuntur à Delrione *in princip. tractatus ad L. transigere. nu. 8. & seq. adde Mynsing. ad §. 1. Instit. de publ. iud.* Secundo quia in ordinarijs delictorum persecutionibus pœna lege definita est, ideo hoc peculiare, quod conclusio etiam omissa vel saltem generaliter narrationi facti subiecta libellum non vitiat. *vide Mynsing 4. obseruat. 81. Gail. 1. obseruat. 61. num. 18. Vigelium ad constitutiones Carolinas cap. 3. quæst. 1. reg. 5. & alios remißiue allegatos in nostr. disput. part. 2. disput. 31. thes. 3. ad litt. c.*) Tertio quando & quod propriè arbitrium sit iudicis, itemque an arbitrariæ actiones constituant speciem distinctam à iudicijs bonæ fidei vel stricti iuris, vide ex pluribus diuersorum sententiis disputantem Menoch. *in Proœmio de arbit. 2. quæst. cap. 2. nu. 3. & multis seqq.* Cæterum recte author extraordinarias actiones à qualitate facti itemque pœnam extraordinariam nominat, cuius rei infra in singulis speciebus delictorum sæpe erit vsus, vt apparet ex *l. 1. §. final & paßim Ad l. Cornel. de Sicar.* Vltimo & hoc ad generalem delictorum persecutionem eiusque notionem pertinet, quod

quod ex quo delicto ad pœnam applicandam parti læsæ agi potest coram magistratu etiam nudam habente iurisdictionem, ex eodem delicto si quis agere velit criminaliter, hoc est pœnam petere applicari fisco, non necesse sit propterea mutare magistratum: atque ita notabiliter contingit, vt criminalis accusatio instituatur coram eo qui merum imperium non habet, vt in specie de iniuriarũ actione notauit Gail. & dicetur infra de iniurijs. Quinto in cuiusuis criminis libello formando hoc etiam peculiare est, quia ferè ex præsumptionibus tantum de delictis constat, vt vero ad cõdemnationem procedi possit, probatione liquida & confessione ipsius rei opus sit. *argum l. 5. §. 1. ff. de pœnis. l. 25. Cod. de probat. l. 16. Cod. de pœn. Constit. Carolin. art. 22.* Ideo post deductam atque articulatam facti præsumptionum narrationem hoc modo inferri concludendo solet: Bittet derwegen Kläger in Recht zu erkennen/ Erstlich/ daß der Beklagter zů besserer erkůndigung der Warheit/ in strenger vnnd scharpffer peinlicher Frag anzugreiffen/ auch nach befindung sententijrn, &c. Idque in tantum verum vt etiamsi reus in flagranti crimine deprehendatur, per hoc tamen nondum censeatur crimen satis probatum, sed illa deprehensio faciat sufficiẽs indicium ad torturam, teste Claro §. *fin. quæst. 8. num. 2.*

Sacrilegium.

Hic notanda est diuersitas juris ciuilis & canonici: jure ciuili sacrilegium proprie est furtum rei sacræ ablatæ ex loco sacro *l.5.l.9. in princ. ad l. Iul peculatus*: jure vero Canonico sufficit alterutrum, vel rem esse sacram, vel ex loco sacro quid esse ablatum, *c quisquis. §. similiter. §. final cap. 17. quæst. 4.* etsi videatur cótrariari c. *quid ergo § fin. 23. quæst. 4.* Constitutio Carolina *articulo. 171.* juris pontificii diuisionem sequitur, atq; inde tres species sacrilegii efficit. Pœna sacrilegii omni jure est Capitalis *d. l. 9. in pr. c. si forte 17. quæst. 4.* In dubio autem cum lex nihil amplius determinat, juxta communiorem sententiam pœna capitalis accipitur pro exilio perpetuo *argum. l. 4. § mandatis. l. 6. in princ. ad l. Iul. peculatus Clarus d. § fin. q. 67. in pr. Soarez. in lit. c in verbo capitalis n. 8. ad a. constit. Carolin. artic. 172.*

Crimen læsæ Maiestatis.

Maiestas proprie lædi intelligitur in eo, qui jura habet Principis, & in suo saltem territorio superiorem non agnoscit. Cuius tres potissimũ sunt species: primo cum in ipsam personam Principis aliquid committitur: quo casu an conscii æque sint morte mulctandi, dubitari potest, propter torturæ periculum, quod accusator hujus criminis nisi probet, specialiter subire tenetur. *argum l 9. ad l. Iul. Maiest. vide Clarum in §. læsa Maiestas nu 7.* Aliud est in proditionis crimine vel seditionis contra Rempubl. confer *l. 1. § final l. 3. in princ. l. 10. ad l. Iul Maiestat. l. 5. in princ. C.*

hinc. C. eod. constit. Carolin. artic. 124. & 127. Pœna vulgo recepta est in quatuor partes dissectio, pro arbitrio lenienda vel exasperanda.

Plagiatus.

Species huius furti, cum liberi homines auferuntur & ad criminis sæpe societatẽ adhibentur, constitutione Carolina expressim repetita invenitur, Constitutio tamen des Landfriedens, quæ itidem est publica, §. vnnd nachdem bey den Alten/actionem publicam contra eiusmodi delinquentes instituit, quæ tamen magis videtur spectare causam publicam, wegen befördering derer/ so da außtreten vnnd Land vnnd Städte mit allerley gewalthätigen Handlungen zu vnziemlichen vertrag dringen wollen. Alias plagium priuatum inter atrociores furti species contineri puto.

Homicidium.

Ab homicidii pœna ordinaria saltem liberare multa possunt, primo: allegatio defensionis sui cum inculpata tutela, eine Rechte Notwehr/ quæ definitur *in ord. Camer. art.* 140. & ab allegãte saltem semiplene probanda est. Nam etsi ex probatione resultat inculpatæ tutelæ excessus; tamen juxta communiorem sententiam pœna ordinaria locum non habet. *argu. l.* 1. §. 3. *l.* 4. *ad l. Cornel. de Sicar. Clarus §. homicidium, vers. scias tamen quæstio.* 34. *Viuius libr. secundo, comm. opin. verbo defensio. secundum quod accipi debet*

artic.

artic. 142. in fine. Secundò excuſare poteſt defectus doli, *quo pertinet tit. extra. de volunt. & caſual. homicid. l. 5. Cod. ad l. Cornel. de Sicar.* Etſi culpa etiam lata argui poſſit, verbi gratia: Si quis Titium occidere volens Mæuium occidat, de quo caſu vide Vveſenb. *in paratit. al l. Cornel. de Sicar. num. 4.* Tertiò: Si eum occidit, quem capiendum & reſiſtentem aliter tenere non potuit, à pœna excuſatur. *l. 4. in princ. d. tit.* plura breuiter & eleganter tradit Gribald. *in tract. ſuo de homic. c. 2. 3. & paſſim.*

Atrox homicidij ſpecies eſt parricidium; vt conſtat ex *l. 1. & 9. in princ. Ad l. Pompe. de parric. ex l. vnic. Cod. eod.* Quo pertinet cum matres infantem occidunt, de quo cauetur *in artic. 131.* Pœna ferè eſt in muliere ſubmerſio, vel vbi aquarum copia non eſt, ſepultura viuæ: in mare diſcerptio per candentes forcipes, *adde c. 1. extra de his qui filios occid.* Et an in tranſverſalibus locum habeat Parricidij pœna, an vero in linea recta tantum, vide Iulium Clarum *§. final. quæſt. 60.*

Ad parricidium referri poteſt procuratio abortus, de qua indiſtinctè ſancit *artic. 133.* Si modo infans viuat, vt mulier ſubmergatur, mas decolletur. Cæterum quia inter philoſophos dubitatur, quando embrio in vtero incipiat viuere ſiue animari, ideo videntur juriſconſulti quoque modo extraordinariam, modo ordinariam pœnam ſtatuiſſe, cōfer *l. 8. ad l. Cornel. de Sicar. l. 39. de pœnis. l. 4. de extraordin. crimin. cum ibi*

allegatis

allegatis à Gothofred. adde cap. aliquand. in fine & ca. seqq. 32 quæst. 2. Clarum §. fina l. quæst. 68. nu 2. & seqq.

Illegitimus Concubitus.

Circa raptum hodie ex constitutionibus frequentatur pœna *l. vnic. Cod. de rapt. Virgin.* cum qua consentit constit. Carolina *artic.* 118. Definitur hoc crimē *c. rapt. 27. quæst. 2,* vbi quæritur an pœna *d. l. vnic.* locum habeat, si rapta consenserit? quod de jure ciuili in *d. l. vnic.* negatur. iunge *l. 41. §. final. Cod. de Episcop. & Cleric.* Clarum *§. raptus num. 3.* Etsi Pontificum improbitas malo exemplo contrarium induxerit, *cap. cum causa. vers. iste raptor. in fine extr. de raptor. & capit. vltim. §. ex hac authoritate 36. quæst. 1.*

Stuprum hodie vt raptus vltimo supplicio punitur, si violentum fuerit, *d. const. Carolin. artic. 119. in princ.* Adulterij accusatio hodie ferè fit à fisco, ad quem omnium criminum vindicationem ex iure regalium hodierno pertinere ait *Bald. in l. 3. C. qui accus. poss.* & vsus atque notoria Germaniæ consuetudo probat. Quo ipso tamen ius accusandi alijs, si modò velint & satisfacere iuri accusatorum parati sint, non derogatur, vt apparet *ex d. constit. Carolin. artic. 12. & seqq.* Porrò in adulterio tum iure diuino, tum verò magis communi consuetudine, capitalis pœna imponitur, etsi in muliere hanc pœnam mutauerit Nou. 134. & his commu-

nem generatim pœnam constituerit, excommunicationem, vt ait Clarus §. *adulterium vers. sed quaero*. De constitutione Carolina *artic. 120.* perperam quidam dubitant: An capitalis pœna repetita sit, cum disertè sese referat ad iura Cæsarea, ijs autem est constituta pœna capitalis. *l. 7. & l. 20. C. de adult.* Bigamia quoque, si modo cum dolo coniuncta sit, pro adulterio habetur & punitur *constit. Carolin. artic. 120.* Incestus eodem iure censetur, vt constat *ex l. 6. C. de incest. nupt. l. 38. §. 1. ff. de adult.* Etsi pro ratione circumstantiarum, puta si per ignorantiam commissus sit, aut aliter, pro arbitrio iudicis possit pœna mitigari, vt *in l. 5. de quaestion.* Atque ideo in constit. Carolina *art. 117.* eo ipso arbitrium iudicis innuitur, cum ad pœnam iuris Cæsarei additur: Es soll derhalben bey den Rechtsgelerten Rahts gepflegt werden.

Furtum.

Rectè auctor, certo casu ex constitutione Frederici *de pace tenenda*, actionem furti factam esse ordinariam & capitalem, nempe quando cum pacis publicæ violatione coniuncta est. Wann man einem das seine mit gewalt vnnd betrangung entwendet. Olim quidem criminaliter ex furto agi potuit, vt apparet *ex l. vlt. ff. de furt.* Imò etiam aliquo casu de iure digestorum furtum fuit capitale *argum. l. 15. ff. de cond. caus. dat. l. 50. §. 2. ff. de furt. Cuiac. lib. 9. obseruat. 7. Gothofred. in notis ad d. l. 15.* Sed id extraordinariè. Post Fredericū immemoriali consuetudi-

ne

ne, furtum, quod ſeſe vltra quinque aureos extendit, capite punitur, quod minus eſt ex circũſtantis, pœnam mitigare facit. *vide art. 157. cum ſeqq.* Diſtinctio porrò fit 1. ex iure ciuili: ſi furtum illud eſſet infra quinque ſolidos vel aureos, ſi ſit manifeſtum, darüber der Dieb betretten wirdt / ehe er damit in ſein gewahrſam kompt. Item ſi fuerit furtum ſecundum vel tertium, id quod ex conſtitut. Freder. deſumptum videtur, Wann er zum Diebſtal geſtiegen/ gebrochen vnd mit Waffen jemandt vberlauffen hat/ *artic.* 159. Si tamen primum ſit furtum & non ita magnum, itemque ſi perſona talis circa quam emendatio ſperari ſolet, etiam ætas interdum & alia ab hac ordinaria pœna excuſant, *art.* 160. Item ſi edulia ob famis neceſſitatem furatus ſit. *art. 166.* Coronidis loco notandum etiam hodie permitti actionem ex furto in duplum. *d. artic. 157. & artic. 158. in fine.* Itidemque rei furtiuæ vindicatio domino eſt concedenda. *art. 109. & ſeqq.* Etſi vulgo conſuetudines vitioſæ ſunt in contrarium, quas diſertè cõſtitutio reijcit *art. 219.* Inter atrocia furta etiam hodie recenſetur crimen termini moti, circa quod (quanquã alij ad falſum referũt) arbitriũ iudicis ad mortẽ vſque extendi poteſt, vt diſertè ait *art. 114. adde l. 1. 2. 3. §. fin. de termino moto.*

Iniuria.

De Iniurijs hodie tam ciuiliter quam criminaliter agitur, ſicut & olim: Ciuiliter cũ pœna peti-

petitur applicari iniuriato. Criminaliter, cum pœna petitur applicari fisco: Quia tum capitale iudicium non est, neque publicum, ideo coram quouis Magistratu iurisdictionem habente vtrouis modo intenditur. Hic illud quæsitum est; an actio ad palinodiam cum criminali actione ad pœnam extraordinariam, (nam constitutionibus nouis nulla certa pœna huic delicto præstituta est) coniungi possit? Quod contra Marant. *part. 4. dict. 1. num. 19. & seq.* rectè affirmat Gail. 1. *obseruat. 63. & 65.* Mynsing. *cent. 2. obseruat. 98.* VVesenbec. *in paratit. de iniur num.* 18. Item an veritas conuicij iniurianti exceptionem præbeat? *vide Gail. libr 2. obseruat. 99. Couarr. 1. resolut. 11. nume. 6. Mynsing. 4. obseruat. 4. Clar. §. iniuria num. 15.* Moderatè tamen retorqueri in conuiciantem potest verbalis & realis iniuria, *argument. l. 3. de iust. & iure. Bartol. & Iason ibidem permittunt, quos sequitur Gail. lib. 2. obseru. 100. Myns. 5. obseru. 7. Vaudus li. 2. Var. quæst. c. 29.*

Rapina.

Rapinæ pœna ex constitutione Carolina, modo dolosa sit & probata, punitur vltimo supplicio, *artic. 126. l. 3. ad l. Iul. de vi publ. l. 28. §. famosos de pœn.* cui si latrocinium accesserit, pœna exasperatur.

Damnum iniuria datum.

Actio hæc quotidie in foro frequentatur, ita tamen

ita tamen vt propter eam publicum iudicium ex constitutionibus Carolinis non detur: in cuius libello conficiendo cautela ratione æstimationis debitæ est, vt tempus damni dati exprimatur, notat benè Sichard. *ad rubr. Cod. ad l. Aquil. num.* 15. Præter vero facti articulationem, vbi etiam leuissimam culpam vel casum fortuitum, quem culpa quæuis præcesserit, allegari satis est, *argument. l. 44. h. tit.* opera danda est, vt, quod in hac actione requiritur maximè peculiare ac proprium, æstimatio ad tempus retrò computatum dirigatur. Et multò magis si fortè reus damnum datum negauit, vt hoc ipsum distinctim in articulo ponatur, atque inde conclusio cõtineat dupli petitionem, quod Sichard. *d. loco* ab imperitis Advocatis ferè negligi scribit: formam libelli vide & cum his confer apud Schneid. *in §. ex maleficiis Instit. de action. pag. 796.* Quòd vero controuertitur an actio L. Aquiliæ possit intentari criminaliter: Id puto sic conciliandum esse, vt eatenus criminaliter intentari possit, quatenus fortè damnum passus æstimationem eiusdamni petit adiudicari Fisco vel pauperibus: Atque ita dubium non est, quin ad exemplum actionis iniuriarum, hæc quoque actio criminaliter intentetur, *argum. l. 2. §. 1. 2. 3. de priuat. delict l. 3. eod.*

Contra criminaliter intentari non potest, hoc est, ita vt sequatur pœna aliqua corporis siue capitis: cum ne quidem hodie in constitutio-

tione Carolin. directè hac de re cautum sit. Dico directè: Nam ea ratione qua quis propter defectum doli ab ordinaria pœna homicidij excusatur, eatenus exceptiuè quidam casus L. Aquiliæ in d: constit. commemoratur *art. 146.*

Incendiariorum dolosorum pœna prodita est incendium *d. constit. Carolin. art. 125.* quod congruit cum dispositione iuris *in l. 9 & vlt. De incend. & ruina, &c. item cum l. 28. §. 1. de pœnis, adde l. vnic. C. de incendiar.* Quando verò culpa fortè inquilini arguitur, tum ad actionem L. Aquiliæ incendium pertinet: *vide plenè. Menoch. in arbit. quæst. lib. 2 cent. 4. casu 390. Mynſ. ibique allegatos cent. 6. obser, 88.*

Vis publica & priuata.

Quæ in iure vis publica propriè & specificè itemque vis priuata dicatur, variè Dd. tradunt. alij ab obiecto siue persona cui infertur, vt Cuiac. *ad sentent. Pauli lib. 1. tit. 26.* alij aliter. Ex quibus hoc videtur esse verissimum: Publicam vim saltem esse eam, quæ fit tali modo, cuius vsus priuatis interdicitur. Cui temporis, loci, & personæ circumstantiæ multum addere possunt. *confer. §. 8. Inst. de publ. iud. l. 7. & 8. ad L. Iul. de vi publ. iuncta l. vnic. Cod vt armorum vsus.* Ad eam pertinet in Imperio nobilissima constitutio fractæ pacis auff den Landtfrieden/ cuius Praxin vide in ordinat Camer. *part. 2. tit. 28.* & breuiter ac methodicè apud Vigelium *method. constitut. Carolin. cap. 6. reg. 3.* De vi priuata, quæ regulariter sine armis fit, *d. §. 8. iuncto*

§. 6.

§. 6. Inst. de interdict. & qualis in dubio præsumatur tradunt Dd. *argum. l. 42. de pœnis. Decius in l. 94. de R. I.* Pœnam habet infamiam, cum publicatione trientis bonorum. *d. § 8. vide Gomez. 3. Var. reso. ca. 4.*

Falsum.

Falsi latissime patentis species multæ sunt, ideoque etiam diuersis LL. pro diuersis subiectis circa falsum puniendum opus fuit. Quo ipso erroris conuincuntur qui falsum regulariter capitale fuisse olim: & alteri illi qui ex iure ciuili de falso non posse transigi asserunt, quod vtrumque alibi explicatur. Hic verò tantum remissiue notandum, de quibus falsi speciebus constitutiones Carolinæ aliquid attingant. 1. Igitur est falsum testimonium, cuius iure talionis, si ad offensam spectet, ea est pœna, quæ irroganda fuisset ei, cõtra quem dictũ est, si crimen fuisset verum, *confer artic. 68.* verbis Jemandt vnschuldig zur straff bringen. & Clarũ in §. falsum vers. 14. De clericis vide Nou. 123 *§. Reuerendissimi cap. 20.* 2. Falsum commissum in scriptis vel sigillis, pœnam habet arbitrariam, quæ pro ratione delicti ad mortem extendi potest, *art.* 112. 3. Falsum in ponderibus, & mensuris eandem habet rationem. *art.* 116. 4. Periurium amputatione digitorum duorum anteriorũ regulariter punitur, addita infamia. *art.* 107. 5. Falsum circa monetam adulterinam cusam vel rasam capitale est, vel interdum in rasores illos arbitraria, *art.* 111.

Ad Caput 21.

Frequentantur hodie omnium maximè judicia possessoria, sed tamen, vt ab iis ipsis quæ in jure veteri sunt prodita, plurimum hodie sit recessum, inventis nimirum pinguioribus remediis, quæ ad scopum possessionis vel adipiscendæ vel recuperandæ, multo promptius quam vetera illa deducunt. Eo igitur ex jure nouissimo & constitutionibus Imperij pertinent mandata, quæ in Camera quotidiè decernuntur, & processus qui super iisdem mandatis ventilantur. Quo igitur loco author noster de interdictis ex jure veteri disseruit, nos breuiter de mandatis hodie vsitatis quædam dicemus.

In genere igitur mandata interdictorum loco successisse rectè traditur à Vigelio *3. Meth. obseru. Cameræ c. 6. regal. 5.* Mandatorum prius considerandа sunt generalia præcepta, reliqua deinde ad species possessionis adipiscendæ, retinēdæ, recuperandæ referenda sunt. Sunt igitur mandata in Camera vel cum clausula vel sine clausula: Illa regularia, hæc irregularia. Vtrumque ad narrata supplicis libelli decernitur. Vnde regula Practicorum, quam refert Noe Meurer *in princ proceß. Spirens.* wer förmlich supplicirt der erlangt bald was er sucht. Sed priora illa decernuntur facilius, quia ex jure communi subsistunt, vt notat Gail. *lib 1. observ. c. 19. nu. 2. & seqq.*

seqq. In genere tamen non decernuntur mandata ne quidem cum clausula, nisi is contra quem petuntur, immediate Imperio subjectus sit: Quod tamen, propter continentiam causæ interdum non obseruatur. Effectus mandatorũ cum clausula est: siquidem is cui mandatum est in termino compareat, vt ratione partis resoluatur in simplicem citationem. itaque fere sub & obreptionis exceptiones opponuntur, atque ita replicando, duplicando proceditur donec vtrinque conclusum sit. Tum etiam judex sententiam fert, qua mandatum vel repetitur vel sub pœna rursus emanat: vel tanquam causa nõ satis probata cassatur & aboletur, Et hoc est quod Gail. *d.c.nu.7.* dicit mandatum cum clausula habere vim interlocutoriæ sententiæ. Si vero post causæ cognitionem repetatur vel etiam post confessionem rei, tum vim hanc sententiæ definitiuæ, adeoque mandatum illud repetitum est executoriale, quæ executorialia semper habent pœnam annexam. Si vero non comparet is, cui mandatum est, proceditur in termino reproductionis, in ejus contumaciam, & mandatum itidem in executoriale pœnale passim resoluitur. vide exemplum huius processus Auff den Landfrieden apud Gail. *lib. 2. pacis pub. c. 17. nu. 23. & seqq.*

Mandata sine clausula sunt in quibus præcise quid fieri mandatur. In quibus decernendis judices non debent esse faciles, cum defensio sua nemini adimenda sit, *vide Gail. 1. observ. 13. &*

G *lib.*

lib.1.de pac.pub.ca 5. Necessitas tamen sæpe facit vt decernantur, verbi gratia, interdum ex vi constititutionis, interdum ex natura negocij. Ex vi constitutionis mandata quotidie sine clausula decernuntur In Pfandungssachen/ wann ein theil den andern an Leuten/ Vieh oder anderen zu handthabung seines Rechtens pfendet. Quia enim illæ pignorationes ipso iure sunt illicitæ, ideo vitandi maioris mali gratia, hoc casu disertè voluit Constitutio de pignorationibus anno *66.* zu Augsspurg auffgericht/ mandata sine clausula decerni, maximè cum impetrãtis ius siue possessio aliquo modo saltem est notoria.

De causa fractæ pacis quæsitum est: an & in illa regulariter mandata sine clausula decerni debeant? Et quia pœna illius Constitutionis est proscriptio vitæ & bonorum, ideo magis placuit, non nisi certis casibus id admittendum esse, vt defensioni eo amplior sit locus. Vide eleganter Gailium *lib. singulari de pignorat. c.3.nu.9. & c.13.nu.2.& seqq. Itemq; d.lib.1. de pac.publ c.5. à nu 16.vsq; ad finem.* Ex natura negotij ipsius decernuntur eiusmodi mandata tum demum, cũ factum ipsum tale est, quod ab aduersario etiã præsente, non posset iustificari. Item si periculũ in mora sit, & quæ enarrat Gail. *d.li.obs.ca.13.*

Acquirendæ possessionis interdicta olim erant cum Quorum bonorum, tum Quod legatorum. Posterius constat hodie superuacuũ esse, quia competebat hæredi oblegatum quod

sine

sine sua voluntate legatarius possideret. Iure enim Iustinianeo Falcidiam hæres non tantum retinere, sed & vindicare potest, vt post Cuiac. notat author hic. Vide tamen Menoch. *remedio adipiscendæ*. 2. Quorum bonorum verò ex parte agentis requirit agnitionem bonorum possessionis, ex parte rei possessionem. *l. 1. & 2 ff. Quorum bonorum l 2. C. eod.* Vnde ita articulandũ.
1. Kläger sagt war sein/ daß er etliche Güter/ so jhm von seinem Vatter auffgeerbet/ mit dem Gemüth angenommen/ vnd nach vorgelegtem seines Vatters letzten Willens/ die jhm durch Recht zuerkante possession vnd Besitz agnoscirt
2. Aber war/ daß Beklagter Titius solche Güter noch wircklich innen hat/ vnnd jhm Klägern zur vngebühr vorenthelt. Bittet derwegen jhne zu einreumung deß zuerkandten Besitzs anzuhalten. Vbi notandum hoc casu maximè si testamentum pro actore sit, vtilius & succinctius remedium esse *l. vlt. C. de Edict. D. Hadria. tollend.* de quo vide Menoch. *remedio adipisc.* 14.

Cæterum hic dubitatur, 1. Si is qui possessionem ex interdicto quorum bonorum petit, aliquãdo vt bonorum possessor, possederit, an hoc interdicto iuuetur? Cõmunius placuit, *ar. l. 1. §. final. l. 2. vers. hac autem d. tit l. 1. vers adipiscendæ de interdict. Maranth. part 4. distinct. 7 num. 6.* Multò magis igitur remedio recuperandæ iuuabitur, vt apparebit infra. 2. Quia mutata republ. neque prætores neque bonorum possessores proprie dicti hodie sunt, quæsitum: an de-

an detur etiam hoc remedium legitimo hæredi? Quod ex *l.* 1. *C. quorum bonorum* iuncta *l.* 1. *de possess. hered. pet.* communius placuit, adeoque in Praxi obtinet teste, Menoch. *remed.* 1. *adipiscend. nu.* 33. Contra Cuiac. *in paratit. Cod. quorum bonorum.* De remedio *l.* 3. *Cod. de pignor.* quatenus ex eo creditor possessionem rerum pignoratarum adipiscatur, vide Menoch. *remed. adipisc.* 5. Hodie sanè id totum primo & secundo decreto inesse videtur, quæ vt interponantur, immissio, & ante eam decreti interpositio, à creditoribus petitur, vel per viam libelli, In form einer articulirten Klag / vel per modum supplicationis, vt notauit Vvesenb. *in parat. ff. de damno infecto num.* 6. *vers. forma & modus.* Retinendæ possessionis remedia de re quidem immobili vti possidetis, de re mobili vtrubi, requirunt ex parte agentis, possessionem, ex parte rei, turbationem. Possessio quomodo probetur, pulchrè docet Menoch. *reme. retinenda* 1. *quæst.* 71. *nu.* 500. 56. *& seqq.* Articulandum igitur ita.

1. War / daß Kläger im Besitz etlicher Specificirten Zinß vnd Renten gewesen.

2. Item war / daß jhm Beklagter daran Eintrag gethan / vnd so viel an jhm gewesen / Klägern seines Besitzes zu entsetzen vnterstanden. Bittet derwegen / rc.

Ratione processus iudicium possessorium retinendæ vel est plenarium vel est summariũ, de quorum differentia videndus est Gail. *lib.* 1. *obser n.*

obseru 7. In summario proceditur absque libelli & litis contestatione, ita quidem, vt primo inhibitio fiat & sequestratio possessionis, & vtrique parti iniungatur, vt certo termino compareat, & iura sua possessoria per articulos cũ nominibus testium proponat. Sequestratio tamen non nisi ex certis causis & requisitis decernitur, quod satis innuit *ord. Camer. part 2. tit. 21. §.* Ob auch in obberührtem fall. *Adde Mynsing. cent. 2. obseru 11. nu. 1. & seqq.* Item sententia in iudicio possessorio summario fieri potest ex probationibus imperfectis & semiplenis, quia tantum ideò intenditur, vt constet cui interim assignanda sit possessio, donec plenarium possessorium ventiletur. *vide pulchrè Gail d. obseru. 7 & 6.* quæ hodie in Praxi Spirensi maximè frequentantur. Et ab hoc possessorio nõ appellatur. *l. vnic. C. si à momentan. fuerit appellata.* videlicet quoad effectum executionis, etiamsi appellatio non sit adhibita quoad effectũ deuolutionis. Huc videntur referri posse mandata de non offendendo, quæ tum decernuntur, quando quis iustam offensionem timet, & quidem decernuntur sine clausula & sub fractę pacis pœna. *pulchrè Gail. 1. obseru ca 4.* Item huc pertinent mandata auocatxria, quando turbata forte pace Imperij ad arma perueniunt Principes, vel in terris Imperij delectum habent militum sine indulgentia Imperatoris, vulgò vocantur Abheischungesbrieff/de quibus vid. Gail *lib. 1. de pac. publica c. 4.* Tandem in Cõstitutio-

nibus publicorum judiciorum huc referri potest: Cautio de non offendendo si quis forte propter minas alicujus à capto sibi metuit *artic. constit. Carolin. 176.*

Recuperandæ possessionis remedia omnium hodie sunt pinguissima & maxime priuilegiata. Ex jure quidem ciuili est interdictum vnde vi: in quo ex parte agentis requiritur quod possederit rem immobilem, qui alias ne quidem dejici potuit. Ex parte rei requiritur, quod actorem vi vel saltē dolo dejecerit, *vid. Gail. 2. obseru. 152. Mynſ. consilio* 28. *& Menoch. in prælud recuper. possesſ.* Et datur etiamsi deijciens forte causam justam habuerit, vt in casu obseruationis 75 apud Gail. *lib. 2. nu. 2.* Frequentatur vero multo magis affine remedium omnium laxissimum ex Canone redintegranda. 3. *quæst.* 1. quod datur etiam de re mobili. *Gail. d. obser. 65. nu.* 11. etiam adversus titulo & bona fide possidentem vt est communior opinio. *Gail. d. loco. Mynſ. cent. 3. obseru. 85. Contra Kirchovium comm. opin. cent. 6. conclus. 96.* Et tandem nulla temporis præscriptione excluditur, cum reliqua triginta annis præscribantur, hoc etiam ad centum annos durat. *Maranth. d. dist. 6. vers. fin. Mynſ. d. obſ. 85.* licet contrarium sentientibus adstipuletur Menoch *remedio recuperandæ possessionis n.* 406. *& sequentibus.*

Ad finem notanda etiam est peculiaris omnium libellorū in actionibus possessoriis clausula: qua ideo oportet vti, ne ex eo forte quod articulatum est, incidenter ad pleniorem fact-

articula-

cognitionem ju dici præbendam, actor probatione non necessaria grauetur: adjiciunt igitur in eum finem Aduocati libellis possessoriis hanc clausulam. Doch wil sich Kläger hiemit / vnnd was er articuliren wird / mit nichten in das petitorium eingeben / sondern allein zu handhabung seiner possession solches allegirt, vnnd daher bey dem hoch befreytem Possessorio sich zu manutenirn gebeten haben.

Ad Caput 22

Formula petitionis hæreditatis.

Kläger sagt war sein / daß jhm Anno 92. N. N. zu N. verstorben / dessen er Kläger vngezweiffelter Erb. An ex testamento siue ab intestato hæres sit, ex mente Iasonis & Schneid. *ad §. actionum inst. de act.* specifice exprimi opus non est: Etsi ad euitandam exceptionem nimiæ generalitatis libelli hoc tutius: itaque tum addendum, si sit hæres ab intestato: Vermöge vngezweiffelter disposition Rechtens / vel si ex testamento, vermöge eines beständigen von ermelten verstorbenen aufgerichteten willens / dessen Original cum copia Kläger hiebey vbergeben thut. Quanquam hoc posteriori casu vberius actori prospectum sit, beneficio *l. fin. C. de Edict. Diu. Hadr. toll.* nempe vt inspecto testamento & integro atq; valido reperto petat se in possessionē bonorũ hæreditariorũ mitti, quod attigimus c. præcedē inter remedia *adip. pos.* Itē si pro parte tātũ hæres sit institutꝰ vel ab intestato in pari gradu cohęredes habeat, tũ illa pars disertè erit exprimenda

pars

pars inquam hæreditatis, non res ipsæ hæreditariæ in specie, quia semper manet verum, generalem esse actionem etiam respectu illius partis, ideoque generalis libellus sufficit. Illud commnniter huic primo requisito addēdum. War/ daß Kläger die jhm von Rechtswegen angefallene Erbschafft alsbald animo angenommen / vnnd deren zu rechtlicher gebühr sich vnterzogen. Aber war / daß Kläger vber sein vielfeltiges anhalten / solche jhm auffgeerbte Güter in besitz noch niemahls bekommen. Sonderen war/ daß Beklagter dieselbe de facto jederzeit Klägeren vorenthalten vnnd noch/ vel: Als Kläger sein Erbschafft gefordert/ daß Beklagter sich derwegen vor Recht erbotten / vnnd daher solchem erbieten nach entweder vor sich selbsten oder vor einem jeden anderen Jnhaberen solcher Erbschafft Klägern Rede vnd Antwort zu geben schüldig sey. Vide pulchrè Schnei. *ad d. §. actionum. num.* 7. Quod pro singulari cautela notandum est, qua quis releuatur à probanda rei conuenti possessione. Cum litis oblatio à parte rei non est, tum vlterius addendum. Jtem war/ daß Beklagter seiner vorenthaltung vnd vermeinten Besitz keines weges berechtet / sonderen allein vnbegründet vor einen Erben oder Besitzer der streitigen Güter sich außgibt. Si vero aliquo titulo possideat, neque in mala fide sit, obstabit exceptio actionis non competentis: facit quod actor titulum allegat: iam verò si ex parte possessoris titulus quo-

quoque sit singularis & dominij translatiuus, vtique melior erit caussa possidentis, per iura vulgata. Addi potest ex superfluo etiam hoc. Item war/ daß ermelter N. Klägers Vorfahr dieser streittigen Güter vngezweiffelter Herr/ Besitzer vnd Inhaber vel quasi zu der zeit seines Ablebens gewesen. Conclusio formanda est pinguius. Bittet derwegen Kläger sich vor einen Erben deß verstorbenen N. im Rechten erstlich zuerklären/ vnnd demnach der Beklagter ein Rechtmessig Inuentarium aller vnnd jeden deren streittigen Erbschafften Güter verzulegen/ oder aber in dessen verweigerung vormittels Endes dieselbige zu specificirn, vnnd dann endtlich jhm Klägeren cum interesse & fructibus, gentzlich abzutretten vnd zu restituirn, anzuhalten/ cum consuetis clausulis.

Formula querelæ inofficiosi testamenti.

Etsi propter nouum beneficium Iustiniani in *l. 33 C. h. tit.* rarò hodie frequentetur querela, tamen quia sæpè casus incidunt, vbi querela cum alijs actionibus cumulatiuè coniungitur, formalia etiam eius obseruasse vtile est: Kläger sagt war sein/ wiewol er des Titij numehr verstorbenen vngezweiffelter Sohn vnnd also Erb von Rechtswegen ist/ daß jedoch ermelter sein Vatter Titius jhnen Klegeren in seinem letzten Willen gentzlich vberschritten/ vnnd vielleicht auß hefftigkeit der schwachheit vnd abneh-

nehmung seiner Siñ vnd Vernunfft vergessen. Aber war/ daß Beklagter Klägers Bruder in solchem vermeintlichen Testament allein zum Erben eingesetzt/vnd dann jetzo auß solchem Testament dessen gantzen Erbschafft de facto Inhaber ist. Bittet derwegen Kläger erstlich / daß angezogene Testament/als contra officium pietatis auß vergessenheit vnd vnsinnig (*Vigel. & Mynſ. ad §. 1. Inſt. de inoff. teſt. licet ibi Schneid. poſt Bart. non putet id neceſſarium eſſe*) gemacht von Amptswegen zu cassirn, vnd demnach jm Klägern zu seinem antheil Rechtens ab intestato vor einen Miterben des beklagten zu erklären/ vnd endlich Beklagten zur würcklichen einreumung dessen jhme gebührenden Antheils cum fructibus anzuhalten.

Speciatim verò notandum in articulando circa hanc querelam vt ea competat, expreſsè requiri, quod actor in totum ſit prçteritus. Si vero exheredatus, nihil attinet articulare exheredationem, illam ſine cauſa vel ſaltem ſine iuſta cauſa factam eſſe, quia id hæredi inſtituto de iure nouo probandum eſt: adeò vt ſi exheredatus ſit, & cauſa teſtamento non inſerta, etſi heredes eam per modum fortè articulorũ defenſionalium probare velint, non admittantur. *Nou. 115. cap. 3. vid. diſp. noſtr. p. 1. diſp. 13. theſ.* 10.

Formula condictionis ex l. omni modo C. de inoffic. teſtam.

1. Klä-

1. Kleger sagt war sein / wiewol er Titij des verstorbenen Eheleiblicher Sohn / vnd also von demselbigen in seinem letzten willen billich vor anderen hette bedacht werden sollen / daß er doch nit mehr / vermöge deren Vetterlicher Institution als 100. fl. bekommen.

1. Aber war / daß im Rechten wol verordnet / daß ein Vatter seinem Sohn zum wenigstē den viertentheil dessen / so jm ab intestato zu gut hette können kommen / ohne beschwerung lassen solle

3. Ferner war / daß Klegeren solch sein Antheil oder legitima ab intestato zum wenigsten in die 1000. fl. hette ertragen können. Bittet demnach Kleger / die in ermeltem Testament miteingesetzte Erben dahin anzuhalten / daß sie pro rata Klegeren zu erfüllung der articulirten 1000. fl. von jhren zugetheilten portionibus zu lassen / vnnd der gebühr abstatten. vbi notanda sunt duo. 1. libellum hūc fundari ex hypothesi Dd. vulgò recepta, quod legitima vel eius pars debeatur titulo institutionis, adeo vt si alio titulo relinquatur, adhuc querelæ beneficium competat, quod commune ait Grass. §. *legitima quæst. 35. num. 3.* Gomez. *1. resolut. 11. n. 24.* Quamuis propter infinitas penè iuris nō tantū veteris, sed etiā textuū in Institutionibus emendationes hoc in Theoria dicere videatur perabsurdū, maximè cum id non apertè dicat Nou. 115. *cap. 3. in princ.* sed plane cōditionaliter & in speciali casu loquatur: itemq; quod adhoc nullam

nullam correctionis mentionem inijciat. Vide etiam Menoch. *lib. 2. arb. quæst. 149. num. 29.*
2. Fundatur hæc forma libelli in illa hypothesi juris, qua dicitur legitimam deberi sine onere. *Auth. Nov. C. de inoff. testam.* Quid igitur si ei vel parti ejus onus adjectum sit, an propterea quasi cessante hac conditione recurremus ad querelam? Minime, sed sicut conditio turpis pro non adjecta, ita tale grauamen vel onus pro non adjecto habetur, & legitima pure debetur: adeoque etiam adhuc si non tota relicta sit, huic remedio locus erit.

Ad Caput 23.

Formula rei vindicationis specialis.

1. Kläger sagt war sein/daß er vor Jahren ein Hauß zu N. an sich wircklich erkaufft/auch desselbigen eigenthümblicher Herr damahls alsbald worden/vnd biß noch verblieben ist. Hic nota: domum siue rem petitam diligenter esse designãdam, idque propterea, quia ex libello generali siue alternatiuo, si sententia certa ferretur, victus de nullitate queri potest, *vide Sichard. ad l. final. C. vbi in rem act. n. 3.*

2. Aber war/daß Beklagter solche Behausunge nun etliche Jahr lang Klägern de facto vorenthalten/vnd noch / vel hiebeuor / als er in einreumung der streitigen Behausunge angeläget worden / sich zu Recht erbotten. Hoc enim probato releuatur actor à probatione possessionis

rei

rei conuentę, vel: daß Beklagter vor sitzendem Gericht gestanden daß er in der articulirten Behausung Besitz sey: vel etiam: daß Beklagter im Besitz der streittigen Behausung gewewesen/dessen er sich arglistiglich/vnnd dem Kläger zu nachtheil begeben. Vel etiam in difficilimo isto casu quando res post moram possessoris fortuito casu periit: tum enim Dd. *in l.15. §. final. & §.1. de R vind.* (vt notat Costal. ibidem) & *in l.1. 5. si cert. petatur* in realibus actionibus periculum, illud siue casum fortuitum ad possessorem illum præteritum pertinere dicunt, cum non eodem modo res apud petitorem peritura fuisset. Nisi forte possessor sit violentus, ad quem semper interitus rei pertinet, cum moram in restituendo facit, *argument. l. 46. de furt. l. 1. & 19. vnde vi.* Ex hypothesi igitur illa Dd (quam varie impugnant Cujac. *tract. 5. ad Afric.* Robert. *sentent. 19.* & cum qua fere consentit Donellus *ad legem 23. de verb. ob.* ita debet hoc secundum requisitum variari.

3. Item war/als Beklagter Klägern vber sein vielfeltig anhalten das articulirte Hauß vnnd dessen Besitz noch wie vor vorenthalten/vnnd etwa vnnütz/ frömbd Gesind bey sich geherbergt/ daß durch seine verwahrlosung solch Hauß in Brand gesteckt/vnd gantz verderbet worden ist.

4. Aber war / vnd in solchem fall versehens Rechtens/daß wann das streitige Gut bey Klägern nicht ebener massen zu scheitern hette gehen mögen / daß in solchem fall ein jeder detentator

post

post moram wegen des erlittenẽ schadens gleichfals Red vnd Antwort zugebẽ schüldig sey Bittet derwegen Kläger Beklagten zuverdammen daß er nochmahls Klägern das articulirte Hauß oder dessen æstimation sampt denen daher empfangen nutzungen zuerstatten schüldig sey.

Formula confessoriæ pro seruitute vel aliis juribus ex hypoth. commun. contra Vand, 2. q. 27.

1. Kläger sagt war sein / daß er wegen seines Vatters Hauses in illo confinio gelegen ein Dach darauff in seines Nachbawer des B. N. Hoff rechtmessiger weise hiebevohr erlangt / vnd in dessen Besitz vel quasi gewesen.

2. Aber war/daß Beklagter Klägern nun eine gute zeit an solchem Besitz der Dienstbarkeit vielfeltig verhindert / hic modus articulandus est. Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten/daß er Klägern dessen aus solcher verhinderung entstandenen schadens gerichtliche erstattung thue / vnnd hinfort jhn an vbung seines herbrachten Rechtens vnnd Besitzs vnverhindert/vnd ruhig bleiben lasse.

Formula negatoriæ superiori opposita.

1. Kläger sagt war/wiewol sein Hauß in illo confinio bißher vndienstbar / ohn iemands eintrag gewesen/auch ohn das die rechtliche vermutung/quod vnaquæque res in dubio libera esse præsumatur.

2. Gleich-

2. Gleichwol war/daß Beklagter N. gantz vnbegründet eine Dienstbarkeit des Klägers Behausung auffzudringen sich vnterstanden/ dagegen aber jetziger Kläger in der zeit gebührlich protestirt. Hic notandum in primo requisito ideo requiri juris præsumptionem, vt probandi onus statim transferatur in reum, & quia seruiturum probatio, vbi alia documenta desunt, plerumque fit per actus quasi possessorios, vt late docet Mascard. *Volum. 3. de probat conclus. 638. nu. 3. & seqq.* Ideo in secundo requisito mentio facienda est protestationis quæ hunc effectum operatur, vt actus ille cui protestatio apponitur in præiudicium protestantis regulariter allegari non possit, vt late tradit Matth. Aufrer *tract. de protest.* Bittet derwegen Kläger Beklagten zuerstattung dessen bißhero erlittenen Schadens auch abschaffungen der vermeinten attentaten, wie dann auch zu freystellung vnd befriedigung der articulirten Behausung anzuhalten/ vñ Klägern bey seiner herbrachten Freyheit mit Vrtheil vnd Recht zu erhalten.

Ad Caput 24.

Formula actionis Publicianæ.

Etsi hodie intelligitur fere in omnibus libellis rei vindicationis conjungi tã actionẽ ciuilẽ quam prætoriam, eo ipso quod quis petit rẽ, jure dominii vel quasi, idq; propter dificultatẽ

ve

nibus publicorum judiciorum huc referri potest: Cautio de non offendendo si quis forte propter minas alicujus à capto sibi metuit *artic. constit. Carolin. 176.*

Recuperandæ possessionis remedia omnium hodiè sunt pinguissima & maxime priuilegiata. Ex jure quidem ciuili est interdictum vnde vi: in quo ex parte agentis requiritur quod possederit rem immobilem, qui alias ne quidem dejici potuit. Ex parte rei requiritur, quod actorem vi vel saltē dolo dejecerit, *vid. Gail. 2. obseru. 152. Mynſ. consilio 28. & Menoch. in prælud recuper. possess.* Et datur etiam si deijciens forte causam justam habuerit, vt in casu obseruationis 75 apud Gail. *lib. 2. nu. 2.* Frequentatur vero multo magis affine remedium omnium laxissimum ex Canone redintegranda *3. quæst. 1.* quod datur etiam de re mobili. *Gail. d. obser. 65. nu. 11.* etiam adversus titulo & bona fide possidentem vt est communior opinio. *Gail. d. loco. Mynſ. cent. 3. obseru. 85. Contra Kirchovium comm. opin. cent. 6. conclus. 96.* Et tandem nulla temporis præscriptione excluditur, cum reliqua triginta annis præscribantur, hoc etiam ad centum annos durat. *Maranth d. dist. 6. vers. fin. Mynſ. d. obs. 85.* licet contrarium sentientibus adstipuletur Menoch *remedio recuperandæ possessionis n. 406. & sequentibus.*

Ad finem notanda etiam est peculiaris omnium libellorū in actionibus possessoriis clausula: qua ideo oportet vti, ne ex eo forte quod articulatum est, incidenter ad pleniorem fact-

articula-

cognitionem judici præbendam, actor probatione non necessaria grauetur: adjiciunt igitur in eum finem Aduocati libellis possessoriis hanc clausulam. Doch wil sich Kläger hiemit / vnnd was er articuliren wird / mit nichten in das petitorium eingeben / sondern allein zu handhabung seiner possession solches allegirt, vnnd daher bey dem hoch befreytem Possessorio sich zu manutenirn gebeten haben.

Ad Caput 22

Formula petitionis hæreditatis.

Klager sagt war sein / daß jhm Anno 92. N. N. zu N. verstorben / dessen er Klager vngezweiffelter Erb. An ex testamento siue ab intestato hæres sit, ex mente Iasonis & Schneid. *ad §. actionum inst. de act.* specifice exprimi opus non est: Etsi ad euitandam exceptionem nimiæ generalitatis libelli hoc tutius: itaque tum addendum, si sit hæres ab intestato: Vermöge vngezweiffelter disposition Rechtens / vel si ex testamento, vermöge eines bestendigen von ermelten verstorbenen auffgerichteten willens / dessen Original cum copia Klager hiebey vbergeben thut. Quanquam hoc posteriori casu vberius actori prospectum sit, beneficio *l. fin. C. de Edict. Diu. Hadr. toll.* nempe vt inspecto testamento & integro atq; valido reperto petat se in possessioně bonorũ hæreditariorũ mitti, quod attigimus c. præcedẽ inter remedia *adip. pos.* Itẽ si pro parte tãtũ hæres sit institut⁹ vel ab intestato in pari gradu cohæredes habeat, tũ illa pars disertè erit exprimenda

pars

pars inquam hæreditatis, non res ipsæ hæreditariȩ in specie, quia semper manet verum, generalem esse actionem etiam respectu illius partis, ideoque generalis libellus sufficit. Illud commnniter huic primo requisito addēdum. War/ daß Kläger die ihm von Rechtswegen angefallene Erbschafft alsbald animo angenommen/ vnnd deren zu rechtlicher gebühr sich vnterzogen. Aber war/ daß Kläger vber sein vielfeltiges anhalten/ solche jhm auffgeerbte Güter in besitz noch niemahls bekommen. Sonderen war/ daß Beklagter dieselbe de facto jederzeit Klägeren vorenthalten vnnd noch/ vel: Als Kläger sein Erbschafft gefordert/ daß Beklagter sich derwegen vor Recht erbotten/ vnnd daher solchem erbieten nach entweder vor sich selbsten oder vor einem jeden anderen Inhaberen solcher Erbschafft Klägern Rede vnd Antwort zu geben schüldig sey. Vide pulchrè Schnei. *ad d. §. actionum. num.* 7. Quod pro singulari cautela notandum est, qua quis releuatur à probanda rei conuenti possessione. Cum litis oblatio à parte rei non est, tum vlterius addendum. Item war/ daß Beklagter seiner vorenthaltung vnd vermeinten Besitz keines weges berechtet/ sonderen allein vnbegründet vor einen Erben oder Besitzer der streitigen Güter sich außgibt. Si vero aliquo titulo possideat, neque in mala fide sit, obstabit exceptio actionis non competentis: facit quod actor titulum allegat: iam verò si ex parte possessoris titulus quo-

quoque sit singularis & dominij translatiuus. vtique melior erit caussa possidentis, per iura vulgata. Addi potest ex superfluo etiam hoc. Item war/ daß ermelter N. Klägers Vorfahr dieser streittigen Güter vngezweiffelter Herr/ Besitzer vnd Inhaber vel quasi zu der zeit seines Ablebens gewesen. Conclusio formanda est pinguius. Bittet derwegen Kläger sich vor einen Erben deß verstorbenen N. im Rechten erstlich zuerklären/ vnnd demnach der Beklagter ein Rechtmessig Inuentarium aller vnnd jeden deren streittigen Erbschafften Güter verzulegen/ oder aber in dessen verweigerung vormittels Endes dieselbige zu specificirn, vnnd dann endtlich jhm Klägeren cum interesse & fructibus, gentzlich abzutretten vnd zu restituirn, anzuhalten/ cum consuetis clausulis.

Formula querelæ inofficiosi testamenti.

Etsi propter nouum beneficium Iustiniani in *l. 33. C. h. tit.* rarò hodie frequentetur querela, tamen quia sæpè casus incidunt, vbi querela cum alijs actionibus cumulatiuè coniungitur, formalia etiam eius obseruasse vtile est: Kläger sagt war sein/ wiewol er des Titij numehr verstorbenen vngezweiffelter Sohn vnnd also Erb von Rechtswegen ist/ daß jedoch ermelter sein Vatter Titius jhnen Klegeren in seinem letzten Willen gentzlich vberschritten/ vnnd vielleicht auß hefftigkeit der schwachheit vnd abneh-

nehmung seiner Siñ vnd Vernunfft vergessen. Aber war/ daß Beklagter Klägers Bruder in solchem vermeintlichen Testament allein zum Erben eingesetzt/vnd dann jetzo auß solchem Testament dessen gantzen Erbschafft de facto Inhaber ist. Bittet derwegen Kläger erstlich / daß angezogene Testament/als contra officium pietatis auß vergessenheit vnd vnsinnig (*Vigel. & Myns. ad §.1. Inst. de inoff. test. licet ibi Schneid. post Bart. non putet id necessarium esse*) gemacht von Amptswegen zu cassirn, vnd demnach jm Klägern zu seinem antheil Rechtens ab intestato vor einen Miterben des beklagten zu erklären/ vnd endlich Beklagten zur würcklichen einreumung dessen jhme gebührenden Antheils cum fructibus anzuhalten.

Speciatim verò notandum in articulando circa hanc querelam vt ea competat, expreßè requiri, quod actor in totum sit prçteritus. Si vero exheredatus, nihil attinet articulare exheredationem, illam sine causa vel saltem sine iusta causa factam esse, quia id hæredi instituto de iure nouo probandum est: adeò vt si exheredatus sit, & causa testamento non inserta, etsi heredes eam per modum fortè articulorũ defensionalium probare velint, non admittantur. *Nou. 115. cap. 3. vid. disp. nostr. p. 1. disp. 13. thes.* 10.

Formula condictionis ex l. omni modo C. de inoffic. testam.

1. Klä-

1. Kleger sagt war sein/ wiewol er Titij des verstorbenen Eheleiblicher Sohn/ vnd also von demselbigen in seinem letzten willen billich vor andern hette bedacht werden sollen/daß er doch nit mehr / vermöge deren Vetterlicher Institution als 100. fl. bekommen.

1. Aber war / daß im Rechten wol verordnet/ daß ein Vatter seinem Sohn zum wenigstē den viertentheil dessen /so jm ab intestato zu gut hette können kommen/ohne beschwerung lassen solle

3. Ferner war / daß Klegeren solch sein Antheil oder legitima ab intestato zum wenigsten in die 1000. fl. hette ertragen können. Bittet demnach Kleger / die in ermeltem Testament miteingesetzte Erben dahin anzuhalten / daß sie pro rata Klegeren zu erfüllung der articulirten 1000. fl. von jhren zugetheilten portionibus zu lassen / vnnd der gebühr abstatten. vbi notanda sunt duo, 1. libellum hūc fundari ex hypothesi DD.vulgò recepta , quod legitima vel eius pars debeatur titulo institutionis, adeo vt si alio titulo relinquatur, adhuc querelæ beneficium competat, quod commune ait Grass. §. *legitima quæst. 35. num. 3.* Gomez. *1. resolut.* 11. *n. 24.* Quamuis propter infinitas penè iuris nō tantū veteris,sed etiā textuū in Institutionibus emendationes hoc in Theoria dicere videatur perabsurdū, maximè cum id non apertè dicat Nou. 115. *cap. 3. in princ.* sed plane cōditionaliter & in speciali casu loquatur: itemq; quod adhoc nullam

nullam correctionis mentionem inijciat. Vide etiam Menoch. *lib. 2. arb. quæst. 149. num. 29.*
2. Fundatur hæc forma libelli in illa hypothesi juris, qua dicitur legitimam deberi sine oncre. *Auth. Nov. C. de inoff. testam.* Quid igitur si ei vel parti ejus onus adjectum sit, an propterea quasi cessante hac condictione recurremus ad querelam? Minime, sed sicut conditio turpis pro non adjecta, ita tale grauamen vel onus pro non adjecto habetur, & legitima pure debetur: adeoque etiam adhuc si non tota relicta sit, huic remedio locus erit.

Ad Caput 23.

Formula rei vindicationis specialis.

1. Kläger sagt war sein/daß er vor Jahren ein Hauß zu N. an sich wircklich erkaufft/auch desselbigen eigenthümblicher Herr damahls alsbald worden/vnd biß noch verblieben ist. Hic nota: domum siue rem petitam diligenter esse designãdam, idque propterea, quia ex libello generali siue alternatiuo, si sententia certa ferretur, victus de nullitate queri potest, *vide Sichard. ad l. final. C. vbi in rem act. n. 3.*

2. Aber war/daß Beklagter solche Behausunge nun etliche Jahr lang Klägern de facto vorenthalten/vnd noch/ vel hiebeuor/ als er in einreumung der streitigen Behausunge angeläget worden/ sich zu Recht erbotten. Hoc enim probato releuatur actor à probatione possessionis

rei

rei conuente, vel: daß Beklagter vor sitzendem Gericht gestanden daß er in der articulirten Behausung Besitz sey: vel etiam: daß Beklagter im Besitz der streittigen Behausung gewesen/dessen er sich arglistiglich/vnnd dem Kläger zu nachtheil begeben. Vel etiam in difficilimo isto casu quando res post moram possessoris fortuito casu periit: tum enim Dd. *in l. 15. §. final. & §. 1. de R vind.* (vt notat Costal. ibidem) & *in l. 1. 5. si cert. petatur* in realibus actionibus periculum, illud siue casum fortuitum ad possessorem illum præteritum pertinere dicunt, cum non eodem modo res apud petitorem peritura fuisset. Nisi forte possessor sit violentus, ad quem semper interitus rei pertinet, cum moram in restituendo facit, *argument. l. 46. de furt. l. 1. & 19. vnde vi.* Ex hypothesi igitur illa Dd (quam varie impugnant Cujac. *tract. 5. ad Afric.* Robert. *sentent. 19.* & cum qua fere consentit Donellus *ad legem 23. de verb. ob.* ita debet hoc secundum requisitum variari.

3. Item war/als Beklagter Klägern vber sein vielfeltig anhalten das articulirte Hauß vnnd dessen Besitz noch wie vor vorenthalten/vnnd etwa vnnütz/frömbd Gesind bey sich geherbergt/daß durch seine verwahrlosung solch Hauß in Brand gesteckt/vnd gantz verderbet worden ist.

4. Aber war/vnd in solchem fall versehens Rechtens/daß wann das streitige Gut bey Klägern nicht ebener massen zu scheitern hette gehen mögen/daß in solchem fall ein jeder detentator

post

2. Gleichwol war/ daß Beklagter N. gantz vnbegründet eine Dienstbarkeit des Klägers Behausung auffzudringen sich vnterstanden/ dagegen aber jetziger Kläger in der zeit gebührlich protestirt. Hic notandum in primo requisito ideo requiri juris præsumptionem, vt probandi onus statim transferatur in reum, & quia seruiturum probatio, vbi alia documenta desunt, plerumque fit per actus quasi possessorios, vt late docet Mascard. *Volum. 3. de probat conclus. 638. nu. 3. & seqq.* Ideo in secundo requisito mentio facienda est protestationis quæ hunc effectum operatur, vt actus ille cui protestatio apponitur in præiudicium protestantis regulariter allegari non possit, vt late tradit Matth. Aufrer *tract. de protest.* Bittet derwegen Kläger Beklagten zuerstattung dessen bißhero erlittenen Schadens auch abschaffungen der vermeinten attentaten, wie dann auch zu freystellung vnd befriedigung der articulirten Behausung anzuhalten/ vñ Klägern bey seiner herbrachten Freyheit mit Vrtheil vnd Recht zu erhalten.

Ad Caput 24.

Formula actionis Publicianæ.

Etsi hodie intelligitur fere in omnibus libellis rei vindicationis conjungi tã actionẽ ciuilẽ quam prætoriam, eo ipso quod quis petit rẽ, jure dominii vel quasi, idq; propter dificultatẽ

ve

veri dominij probandi, vt notant Dd. *in l. 4. C. de probat.* Atque ita in vtroque casu etiam tum cum res vsucapta plenè non est, formula capite præcedenti proposita, mutatis mutandis seruari potest: tamen melioris distinctionis caussa notari potest sequens formula, de qua amplius vide. Gloss. *in §. sed istæ versic. dicit. institut. de action.* Kläger sagt war sein/daß Titius jetziger Beklagter jhme einen Acker in illo confinio gelegen / auß redtlichem vorgehenden Kauff wircklich vbergeben / vnnd also dominium vel quasi auff ihne transferirt hat. Hic notandum nihil amplius in hoc requisito esse articulandum, quia sufficit si actor probat traditionem & titulum ex sua parte, quæ facilè probari possunt, cum sit facti extrinseci, vt notat post Placentin. Schneid. *in d. §. sed ista. num. 48.* Item war/ als Kläger solchen Acker die zeit Rechtens noch nicht ersessen/vnnd N. N. daran Anspruch zu haben vermeint/ daß derwegen Kläger hoch daran gelegen/ sich bey seinem quasi dominio zuerhalten. Aber war/ daß ermelter Beklagter solchen Acker ohn einigen rechtmessigen Titel Klägern zu seinem höchsten schaden vorenthelt. Nam contra titulo possidentem Publicianam non competere verius est. Bittet derwegen Kleger Beklagten anzuhalten/ daß er jhm solchen iure quasi dominij zu stehendē Acker nochmals einreume and abtrette. Notandum etiam libellum alternatiuè cōceptum, quemadmodum ante dixi hodie frequentari, nō valiturum

turum fuiſſe iure veteri. Hodie videtur valere mutata fori ratione & recepta cumulatione, vt Dd. vocant.

Formula actionis reſciſſoriæ ſuperiori contraria.

Hic primo notandum, aliud eſſe actionem reſciſſoriam, & ipſam reſtitutionem, quæ duo differunt tanquam antecedens & conſequens. §. *5. Inſtit. de act. vbi Don.* Vnde notata eſt diſtinctio DD. inter remedium reſcindens & reſciſſorium. Etſi hoc improbet. Cuiac. *lib 7. obſ. ca. 31. & ad ſent. Paul. lib. 1. tit. 7.* Itaque vel ſeorſim proponuntur, vel coniunctim, vel ſucceſſiue & conditionaliter hoc modo.

1. Kläger ſagt war ſein/ daß er von ſeinem Vatter ein ſilbern vergült Pocal 60. flor. werth ererbet.

2. Aber war/ daß jetzt Beklagter Titius/ in dem Kläger ſtudiorum cauſa auſſerhalb Landes geweſen/ſolchen bißher vermeintlichen ſcheins an ſich gebracht/ Auch daher numehr ein rechtliche verjahrung vorwenden thut.

3. Item war/ daß von der zeit an/ als Kläger wider zu Hauß kommen/ die gebührende zeit Rechtens, nempe annus vtilis ad reſcindendum noch nicht verlauffen. Bittet derwegen Kläger (remedium reſcindens) ſich ex generali clauſula zu reſtituiren, die vorgeſatzte verjährunge auffzuheben/ (ſequitur remedium reſciſſorium.) Conditionaliter vnd in eum euentum bittet er

H auch

auch zugleich auß ob deducirten Vrsachen zu erkennen / daß der articulirter Becher im Klägern eigenthumlichen iure dominij vel quasi zustendig / vnnd daß Beklagter jm den zu restituirn schuldig seye.

Formula Paulianæ actionis.

1. Kläger sagt war sein / daß Beklagter Titius jm mit vnglaubarer Schuld verhafftet.

2. Aber war / daß derselbige sein Hauß zu N. zu verkürtzunge seiner Gleubigen vermeintlich verkaufft / vnnd Sempronio / welcher solchs geschehenen Kauffs nicht vnwissent gewesen / eingereumet hat. Bittet derwegen Kläger / weil solcher vermeintlicher Kauff jhm zum höchsten schaden gereichen thut / er auch ohn daß sich bey Titio seinem Schuldiger nicht weiß zu erholen / Sempronium dahin anzuhalten / daß er das articulirte erkauffte Hauß / alldieweil noch nicht Jahr vnnd Tag von solchem Kauff verflossen / Klegeren einzureumen schuldig sey. Nota si res alienata restitui nequeat, conclusio non est dirigenda in Sempronium, qui domum illam emit à debitore, sed in ipsum debitorem fraudãtem Titium *l. vlt. quæ in fraudem creditorum Nou. 53. & 135.* Item si ex primo decreto missio facta est, illud ipsum etiam erit articulandum, quia eo casu tanto magis notorium erit actoris interesse, cui iam quodammodo ius quæsitum est. At inquies, possessio ei fortè quæsita est, ideo dubitabitur an eo casu detur actio hæc, & si ita

si ita vult Vacon. *lib. 2. decl. 34. nu. 40.* Tamen verius ex primo decreto missum non possidere. *vide VVesenb. in part. tit. ex quibus causis in poss. eatur. nu 8.* etsi certum sit prætorium pignus hac ratione constitui iuxta Saniorum opinionum.

Formula actionis seruianæ veræ vel quasi.

1. Kläger sagt war sein / daß er sein eigen Hauß zu N. gelegen dem Beklagten Titio jährlich vmb 300. fl. verlehnt.

2. Item war / daß Titius in solche Behausung zweene Kasten von jtzigem Haußgereth so sein eigen / gebracht / vnd bißher darein behalten.

3. Aber war / quod inuecta & illata in domum vel prædium vrbanum Domino prædij pro mercede tacite obligata sint, vel in vera seruiana.

4. Aber war / daß Beklagter Colonus, als er auff Klägers Gut gezogen / Kläger alles das jenige / daß er darauff gebracht / klerlich zum würcklichen Vnterpfandt außdrücklich verschrieben per textum in *l. 4. 5.* in quibus causis pignus facit.

Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er Klägern die außstehende Zinß gütlich verrichte / vnd in dessen verwegerung bittet Kläger jhm die articulirte Vnterpfandt einzureumen / vnd dann im Wahrschafft zu machen biß so lang er seines außstands zu gnügen bezahlet.

Ad Caput 27.

De proceß. iud. nouo libr. 2. Iurispr. Vult.

In præcedent. 2. capitibus hucusque de materia actionum instituendarum dictum est: quod aduocato summè vtile futurum puto: nunc ad formam accedemus judiciorum, hoc est, ad modum quo vnaquęque actio obseruatis solennibus hodierni processus in judicium deduci possit, id quod procuratorum est proprium: etsi ratione vsus, quem singuli termini eorumq, clausulæ suppeditant, etiam aduocati huc respicere cogantur. In hoc vero capite agitur de actionis editione, hoc est, vt hodie appellamus von ausbringung der Proceß vnnd Ladung: nam hic verum est, quod vulgo dicitur, de mercenario judicis officio. Wo kein Kläger ist / da ist auch kein Richter *l. rescripto 6. §. si quis accusatorem de mun. & honor. &c de manifesta 2 q. 6. c.* 1. Ex. *de accus.* Itaque omnes causæ ab actionis editione incipiunt. Modus impetrandi processus quoslibet duplex est, vel per viam supplicationis, quæ sola vsurpari potest in mandatis & aliis remediis extraordinariis impetrandis: vel per libellum actionis, hoc est, daßman also bald zu außbringūg der Proceß articulirte Klage oder summari petition im Gericht eingebe: quæ posterior via in omnibus actionibus ordinariis magis frequentatur, idque propter hoc compendium, daß der Beklagte

Beklagte/deme dann mit der Citation, der einbrachten Klags Copia zugeschickt wird/in termino parendi, alsbald entweder litem contestirn/ oder per modum exceptionis dilatoriæ gegen den angestelten Proceß handlen muß. Et posterior quidem modus facilis est, semperque processus decernuntur, nisi forte ex narratis libelli notoria petentis iniquitas, vel quod causa non sit appellabilis appareat. Hanc per querelam judex imploratus regulariter officium impertiri cogitur, idque in citationibus innuit vsitata hæc clausula: Demnach wir aber einem jeden auff ansuchen zu Recht zuverhelffē schuldig vnd geneigt In casibus tamen quos dixi, etiam ex officio judex processus denegare potest, tanquam jurisdictione non fundata, itaque illis casibus, subscribitur. Seind die Proceß in consilio abgeschlagen 23. jan. Prior vero modus impetrandi processus per viam supplicationis aliquanto est operosior, nam sæpe periculum in mora est, vel alia sunt quæ auxilium judicis desiderant. Et tamen causa non patitur, daß man ein weitleufftige Klage anstelle/oder sich so fern mit Gegentheil einlasse. Itaque hic generalis illa regula locum habet, quod oporteat formaliter supplicari, si quis velit impetrare processus. Formaliter, hoc est, ita vt ipsum factum super quo impetrans conqueritur, & jus ex ipso resultans, tanquam medium concludendi apte ad conclusionem accommodetur. Ita formaliter super mandato ex constitutione pignorationis supplicatur tum quādo jus

 illius

nullam correctionis mentionem inijciat. Vide etiam Menoch. *lib. 2. arb. quæst. 149. num. 29.*

2. Fundatur hæc forma libelli in illa hypothesi juris, qua dicitur legitimam deberi sine onere. *Auth. Nov. C. de inoff. testam.* Quid igitur si ei vel parti ejus onus adjectum sit, an propterea quasi cessante hac conditione recurremus ad querelam? Minime, sed sicut conditio turpis pro non adjecta, ita tale grauamen vel onus pro non adjecto habetur, & legitima pure debetur: adeoque etiam adhuc si non tota relicta sit, huic remedio locus erit.

Ad Caput 23.

Formula rei vindicationis specialis.

1. Kläger sagt war sein/daß er vor Jahren ein Hauß zu N. an sich wircklich erkaufft/auch desselbigen eigenthümblicher Herr damahls alsbald worden/vnd biß noch verblieben ist. Hic nota: domum siue rem petitam diligenter esse designandam, idque propterea, quia ex libello generali siue alternatiuo, si sententia certa ferretur, victus de nullitate queri potest, *vide Sichard. ad l. final. C. vbi in rem act. n. 3.*

2. Aber war/daß Beklagter solche Behausunge nun etliche Jahr lang Klägern de facto vorenthalten/vnd noch/vel hiebeuor/als er in einreumung der streitigen Behausunge angeläget worden/sich zu Recht erbotten. Hoc enim probato releuatur actor à probatione possessionis rei

rei conuente, vel: daß Beklagter vor sitzendem Gericht gestanden daß er in der articulirten Behausung Besitz sey: vel etiam: daß Beklagter im Besitz der streittigen Behausung gewewesen/dessen er sich arglistiglich/vnnd dem Kläger zu nachtheil begeben. Vel etiam in difficilimo isto casu quando res post moram possessoris fortuito casu periit: tum enim Dd. *in l.15. §. final. & §.1. de R vind.* (vt notat Costal. ibidem) & *in l.1. 5. si cert. petatur* in realibus actionibus periculum, illud siue casum fortuitum ad possessorem illum præteritum pertinere dicunt, cum non eodem modo res apud petitorem peritura fuisset. Nisi forte possessor sit violentus, ad quem semper interitus rei pertinet, cum moram in restituendo facit, *argument. l.46. de furt. l. 1. & 19. vnde vi.* Ex hypothesi igitur illa Dd (quam varie impugnant Cujac. *tract.5. ad Afric.* Robert. *sentent. 19.* & cum qua fere consentit Donellus *ad legem 23. de verb. ob.* ita debet hoc secundum requisitum variari.

3. Item war/als Beklagter Klägern vber sein vielfeltig anhalten das articulirte Hauß vnnd dessen Besitz noch wie vor vorenthalten/vnnd etwa vnnütz/frömbd Gesind bey sich geherbergt/daß durch seine verwahrlosung solch Hauß in Brand gesteckt/vnd gantz verderbet worden ist.

4. Aber war/vnd in solchem fall versehens Rechtens/daß wann das streitige Gut bey Klägern nicht ebener massen zu scheitern hette gehen mögen/daß in solchem fall ein jeder detentator

post

2. Gleichwol war / daß Beklagter N. gantz vnbegründet eine Dienstbarkeit des Klägers Behausung aufftzudringen sich vnterstanden / dagegen aber jetziger Kläger in der zeit gebührlich protestirt. Hic notandum in primo requisito ideo requiri juris præsumptionem, vt probandi onus statim transferatur in reum, & quia seruiturum probatio, vbi alia documenta desunt, plerumque fit per actus quasi possessorios, vt late docet Mascard. *Volum. 3. de probat conclus. 638. nu. 3. & seqq.* Ideo in secundo requisito mentio facienda est protestationis quæ hunc effectum operatur, vt actus ille cui protestatio apponitur in præiudicium protestantis regulariter allegari non possit, vt late tradit Matth. Aufrer *tract. de protest.* Bittet derwegen Kläger Beklagten zuerstattung dessen bißhero erlittenen Schadens auch abschaffungen der vermeinten attentaten, wie dann auch zu freystellung vnd befriedigung der articulirten Behausung anzuhalten / vñ Klägern bey seiner herbrachten Freyheit mit Vrtheil vnd Recht zu erhalten.

Ad Caput 24.

Formula actionis Publicianæ.

Etsi hodie intelligitur fere in omnibus libellis rei vindicationis conjungi tã actionẽ ciuilẽ quam prætoriam, eo ipso quod quis petit rẽ, jure dominii vel quasi, idq; propter dificultatẽ

ve

veri dominij probandi, vt notant Dd. *in l. 4. C. de probat.* Atque ita in vtroque casu etiam tum cum res vsucapta plenè non est, formula capite præcedenti proposita, mutatis mutandis seruari potest: tamen melioris distinctionis causa notari potest sequens formula, de qua amplius vide. Gloss. *in §. sed istæ versic. dicit. institut. de action.* Kläger sagt war sein/ daß Titius jetziger Beklagter ihme einen Acker in illo confinio gelegen / auß redtlichem vorgehenden Kauff wircklich vbergeben / vnnd also dominium vel quasi auff ihne transferirt hat. Hic notandum nihil amplius in hoc requisito esse articulandum, quia sufficit si actor probat traditionem & titulum ex sua parte, quæ facilè probari possunt, cum sit facti extrinseci, vt notat post Placentin. Schneid. *in d. §. sed istæ. num. 48.* Item war/ als Kläger solchen Acker die zeit Rechtens noch nicht ersessen/ vnnd N. N. daran Anspruch zu haben vermeint/ daß derwegen Kläger hoch daran gelegen/ sich bey seinem quasi dominio zuerhalten. Aber war/ daß ermelter Beklagter solchen Acker ohn einigen rechtmessigen Titel Klägern zu seinem höchsten schaden vorenthelt. Nam contra titulo possidentem Publicianam non competere verius est. Bittet derwegen Kleger Beklagten anzuhalten/ daß er ihm solchen iure quasi dominij zu stehendē Acker nochmals einreume and abtrette. Notandum etiam libellum alternatiuè cōceptum, quemadmodum ante dixi hodie frequentari, nō valiturum

turum fuisse iure veteri. Hodie videtur valere mutata fori ratione & recepta cumulatione, vt Dd. vocant.

Formula actionis rescissoriæ superiori contraria.

Hic primo notandum, aliud esse actionem rescissoriam, & ipsam restitutionem, quæ duo differunt tanquam antecedens & consequens. §. 5. *Instit. de act. vbi Don.* Vnde notata est distinctio DD. inter remedium rescindens & rescissorium. Etsi hoc improbet. Cuiac. *lib 7. obs. ca. 31. & ad sent. Paul. lib. 1. tit. 7.* Itaque vel seorsim proponuntur, vel coniunctim, vel successiue & conditionaliter hoc modo.

1. Kläger sagt war sein / daß er von seinem Vatter ein silbern vergült Pocal 60. flor. werth ererbet.

2. Aber war / daß jetzt Beklagter Titius / in dem Kläger studiorum causa ausserhalb Landes gewesen / solchen bißher vermeintlichen scheins an sich gebracht / Auch daher numehr ein rechtliche verjahrung vorwenden thut.

3. Item war / daß von der zeit an / als Kläger wider zu Hauß kommen / die gebührende zeit Rechtens, nempe annus vtilis ad rescindendum noch nicht verlauffen. Bittet derwegen Kläger (remedium rescindens) sich ex generali clausula zu restituiren, die vorgesatzte verjährunge auffzuheben / (sequitur remedium rescissorium.) Conditionaliter vnd in eum euentum bittet er

H auch

auch zugleich auß obdeducirten Vrsachen zu erkennen/ daß der articulirter Becher jm Klägern eigenthumlichen iure dominij vel quasi zustendig/ vnnd daß Beklagter jm den zu restituirn schuldig seye.

Formula Paulianæ actionis.

1. Kläger sagt war sein/ daß Beklagter Titius jm mit vnglaubarer Schuld verhafftet.

2. Aber war/ daß derselbige sein Hauß zu N. zu verkürtzunge seiner Gleubigen vermeintlich verkaufft/ vnnd Sempronio/ welcher solchs geschehenen Kauffs nicht vnwissent gewesen/ eingereumet hat. Bittet derwegen Kläger/ weil solcher vermeintlicher Kauff jhm zum höchsten schaden gereichen thut/ er auch ohn daß sich bey Titio seinem Schuldiger nicht weiß zu erholen/ Sempronium dahin anzuhalten/ daß er das articulirte erkauffte Hauß/ alldieweil noch nicht Jahr vnnd Tag von solchem Kauff verflossen/ Klegeren einzureumen schuldig sey. Nota si res alienata restitui nequeat, conclusio non est dirigenda in Sempronium, qui domum illam emit à debitore, sed in ipsum debitorem fraudãtem Titium *l. vlt. quæ in fraudem creditorum Nou. 53. & 135.* Item si ex primo decreto missio facta est, illud ipsum etiam erit articulandum, quia eo casu tanto magis notorium erit actoris interesse, cui iam quodammodo ius quæsitum est. At inquies, possessio ei fortè quæsita est, ideo dubitabitur an eo casu detur actio hæc, & si ita

si ita vult Vacon. *lib.2. decl. 34. nu. 40.* Tamen verius ex primo decreto missum non possidere. *vide VVesenb. in part. tit. ex quibus causis in poss. eatur. nu 8.* etsi certum sit prætorium pignus hac ratione constitui iuxta Saniorum opinionum.

Formula actionis seruianæ veræ vel quasi.

1. Kläger sagt war sein / daß er sein eigen Hauß zu N. gelegen dem Beklagten Titio jährlich vmb 300. fl. verlehnt.

2. Item war / daß Titius in solche Behausung zweene Kasten von jtzigem Haußgereth so sein eigen / gebracht / vnd bißher darein behalten.

3. Aber war / quod inuecta & illata in domum vel prædium vrbanum Domino prædij pro mercede tacite obligata sint, vel in vera seruiana.

4. Aber war / daß Beklagter Colonus, als er auff Klägers Gut gezogen / Kläger alles das jenige / daß er darauff gebracht / klerlich zum wircklichen Vnterpfandt außdrücklich verschrieben per textum in *l. 4. 5.* in quibus causis pignus facit.

Bittet derwegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er Klägern die außstehende Zinß gütlich verrichte / vnd in dessen verwegerung bittet Kläger jhm die articulirte Vnterpfandt einzureumen / vnd dann im Wahrschafft zu machen biß so lang er seines außstands zu gnügen bezahlet.

Beklagte/deme dann mit der Citation, der einbrachten Klags Copia zugeschickt wird/in termino parendi, alsbald entweder litem contestirn, oder per modum exceptionis dilatoriæ gegen den angestelten Proceß handlen muß. Et posterior quidem modus facilis est, semperque processus decernuntur, nisi forte ex narratis libelli notoria petentis iniquitas, vel quod causa non sit appellabilis appareat. Hanc per querelam judex imploratus regulariter officium impertiri cogitur, idque in citationibus innuit vsitata hæc clausula: Demnach wir aber einem jeden auff ansuchen zu Recht zuverhelffē schuldig vnd geneigt In casibus tamen quos dixi, etiam ex officio judex processus denegare potest, tanquam jurisdictione non fundata, itaque illis casibus, subscribitur. Seind die Proceß in consilio abgeschlagen 23. jan. Prior vero modus impetrandi processus per viam supplicationis aliquanto est operosior, nam sæpe periculum in mora est, vel alia sunt quæ auxilium judicis desiderant. Et tamen causa non patitur, daß man ein weitleufftige Klage anstelle/oder sich so fern mit Gegentheil einlasse. Itaque hic generalis illa regula locum habet, quod oporteat formaliter supplicari, si quis velit impetrare processus. Formaliter, hoc est, ita vt ipsum factum super quo impetrans conqueritur, & jus ex ipso resultans, tanquam medium concludendi apte ad conclusionem accommodetur. Ita formaliter super mandato ex constitutione pignorationis supplicatur tum quādo jus

 illius

illius constitutionis ex facto narrato ita resultat, vt appareat ei constitutioni locum esse, itemque in cæteris. Secundo conclusionem supplicationis necesse est disertè exprimere, quale mandatum vel quales processus petat, in tantum, vt si ex ipsa narratione iudici constaret, super hoc vel illa constitutione mandatum decerni posse, tamen si illud ipsum mandatum in specie supplicans non petierit, iudex non decernit. Itaque hoc casu, si supplicet, in conclusione defectus sit, tale decretum subhibitur, Seindt Proceß gebetener massen abgeschlagen. vnde intelligitur, hoc casu processus impetrari posse, se vel aliud extremum ad concludendi medium inferatur, vel saltem formaliter inferatur, Vide *ordin. Cam. part. 1. tit. 22. §. 1. ibique addit. Cisneri.* Atque ratio cur clausula salutaris, hic eum effectum operari non debeat, quem operaretur in libello, innuitur In dem visitationis Abscheidt Anno 71. §. Demnach zun vorigen/ ꝛc. quia processus ex illa supplicatione quasi extrahendi sunt, quod fieri non possit nisi supplicatio formalis plane sit, vide *Cisner. in addit.* Hæc in genere de praxi supplicationum notanda. In quibusdam tamen processibus impetrãdis propter aliam causam fieri solet, vt processus denegentur, etiamsi formalirer supplicatum fuerit. In hoc genere primo est processus ex l. diffamari, in quo decernendo præter formalitatẽ, supplicationis requiritur, vt diffamatio super qua processus petuntur, saltem summariè iudici sit cognita

cognita. *ordin Camer part.2.tit 25 ibi.* das Cammer Richter /2c. Der d ffamation halben schrifftlich oder dürch andere Gleubige vrkundt informirt sein sol. Adde den visitations Abscheidt Anno 31.ibi. Das Cammerrichter keinen Proceß ex l. diffamari sine aliqua causæ cognitione erkennen solle. Ratio est, quia remedium istius legis est contra regulas iuris communis *in l. vn C. vt nemo inuitus Gail. 1. obs. cap 9. num 4.* Secundo quando quis de denegata vel dilata iustitia conqueritur: quo casu superior iudex tum demum processus decernit, cum de iustitiæ denegatione vel dilatione constat *Ordin. Cam. part. 2. tit. 26. ibi.* Das Recht kündtlich versagt oder verzogen. Illud cõmuniter placuit, iudicẽ, si ter requisitus iustitiã administrare noluerit, iustitiã denegasse videri. Der Supplicãt aber muß dessen schein haben/ cuius obseruationis ex iure communi hæc est ratio, quod nemo præsumatur immemor æternæ salutis, adeoque judex, qui ex officio & vi iuramenti iudicare tenetur, non pręsumatur eã denegasse, nisi id probetur *Gail. 2. obs 28.* Huc pertinent duæ peculiares actiones. Primo discrimen processuum qui decernuntur super denegata iustitia, & qui decernũtur super illata iustitia: illo casu decernuntur in processus, qui decernerentur si causa mansisset apud iudicem inferiorem: altero vero casu decernuntur promotoriales ad iudicem differentem, quibus nisi pareat, causa ad superiorem iudicem deuoluitur. *d. cap. 26. §. final. Mynsing de cent. 2. obs. 24. inf.*

 cuius

cujus rei ratio ex jure communi hæc est : quia posteriore casu judex inferior jam cœpit judicare, adeoque ita nude ab eo causa auferri nequit. Altera obseruatio specialis est, nempe quando Comites & alii qui sese mutuo conueniunt, vermög der Austrag/consenserint in judicem principem, isque vltra mensem differat nec causam tractandam suscipiat. Eo enim casu mense elapso ipso jure priuilegium instantiæ primæ, vermög der Austräg expirat. Vid. *Myns. cent. 5. obseru. 82. & diserte ordin. Cam. part. 2. tit. 1. §. vlt. vers.* Es were dann Sach/rc.

Ad Caput 28.

De Citatione.

Itaque denegatis processibus nihil quæritur amplius: ijsdem vero decretis decernitur simul citatio, cujus substantialis pars est commissio judicis, vt recte docet Gail. *lib. 1. obseru. 48. nu. 12.* etiamsi hoc neget Clarus *§. fin. quæst. 31. vers. vnum.* Loquimur autem hic de citatione judiciali tantum, quæ regulariter fit, vt diximus ad instantiam supplicantis, vbi primo Procuratoris officium est, vt proxima audientia post exhibitam judici supplicationem solicitet, quærendo, Ob die gebetene Proceß erkandt sein oder nicht/ vnnd wann dieselbige erkandt/ daß er bey dem Cantzler oder Hoffgerichts Secretario anhalte/ dieselbige forderlich abgehen zu lassen. Porro quæ de formalibus citationum eleganter disputantur, ea ad

expedi-

expeditionem personarum judici ministrantium magis pertinent quam ad postulantem procuratoren. Itaque hic studio prætereuntur, de quibus tamen videri potest *Gail.1 obs.c.48. & aliquot seqq.*

Ad Caput 29.

De Libello.

Quomodo processus omnes impetrentur, ex præcedenti discursu liquet: sequitur vt videamus quid in primo processus termino agatur (terminos autem vocamus illos ipsos dies, qui designatione judicis ad procedendum in vnaquaque causa deputantur, & si substantiam judicii respiciamus, juxta ordin. Cam. sunt *12*. dies, quamuis, quando vlterius de aliqua incidente vel substantiali quæstione disceptatur, postea punctus nominatur.) Est autem pirmus terminus qui vel in citatione ipsa præfixus, vel à tempore insinuatæ citationis juxta stylum vniuscujusque judicii in diarium judicis refertur. Prius illud vsurpatur, quando plures citandi sunt dissitis in locis forte domicial habentes; tum enim in citatione statim dies nominatim exprimitur isque collocatur ita laxe vt interea tẽporis in notitiam omnium citandorum citatio commode peruenire possit, *Ordin. Camer. part. 3. tit. 12. §.* Als auch brauch etc. posterius vero vsurpatur tũ, quando citatio aduersus vnũ tantũ vel aduersus plures in eodẽ loco degentes dirigitur eaque

eaque est Spiræ dies 30. post insinuatam citationem. Vnde in citatione hæc verba inferuntur: wir gebieten dir/ daß du nach vberantwortung dieses den 30. nechstkünfftig / oder da derselbige nicht ein Gerichtstag sein würde / den negst Gerichtstag folgends erscheinest. In nostro dicasterio terminus ille, 6 wochen vnd drey Tage/ alias conueniunt, circa insinuationem etiam notãda est differentia. In Camera fere parti citatæ orginalis citatio non relinquitur, sed ostenso originali copia cum executione relinquitur: Et originalis citatio postea in termino parendi reproducitur, idque maxime wann der Cammergerichts Boten Proceß exequirn, de quo vide plene *ord. Cam. p. 1. tit. 30. & aliquot seqq.* quãquam quoties notarii processus insinuant, quod tantũ possunt facere ij, qui Spiræ sunt immatriculati, etiam soleant ipsa originalia partibus relinquere, & super executione instrumenta facere, quæ loco citationis reproducantur vid. *d part. 1. ord. Camer. tit 39 § fin. ibi*: Auff das zugestelte Original oder Copey. Ita E. insinuatis processibus ad minimum, vbi citatio non reproducitur, vt in hoc dicasterio, nuncius relationẽ suam in scriptis ad acta referre solet, quæ nominatur relatio Cursoris, & ad quam postea Procurator actoris qui impetrauit processus loco reproductionis sese referre solet. Iam igitur videamus, quid in primo illo termino vtrinque procuratores causæ ad protocollum dictare debeant, idque vt generaliter possit fieri quatuor

quatuor casus distinguendi sunt. Primus casus est, quando actor ipse in termino in citatione præfixo non comparet, & impetratos processus repetit. Tum enim terminus habetur pro circũducto & reus absoluitur, non quidem à causa, das ist/nicht als daß Kläger/ wann er wolle/ nicht auch nach der hand möge Proceß gegen jn in solchen Sachen außbringen. Sed ab instãtia, quam citatio illa si reproducta fuisset, potuisset operari würdt von diesem Gerichtszwang absoluirt. Quid vero si reus nolit sese nouis processibus fatigari? Eo casu non tantum post factum proclãma, & tres subsequentes iuridicas elapsas, petere absolutionẽ à citatione, sed etiam si velit absolui à causa, potest in contumaciã actoris procedendo litem negatiuè contestari, & in causa principali procedere. Confert ad hanc notabilẽ doctrinam eaque scribit *Gail.lib.1.obs.59 Mynsing. cent.2.obs.64. & obser.67.* Wurmbs *lib.1.obs tit. decitat.obs.22.* In causis tamen appellationum si neuter litigatorum in termino compareat, absque noua citatione proceditur. Idque notandũ est procuratoribus appellatorũ, hoc est, den jenigen welche in secunda instãtia rei sunt, vt petant terminũ pro circũducto haberi, & se ab instantia absolui: illud vero inter Gail. & Myns. non cõuenit, si actor legitimè cõparuerit, vel procuratorem miserit an tum iterum citatus & non in termino primo comparens faciat, vt terminus pro circumducto habetur. Negare videtur. *Gail.d.obser.59.* idque secutus videtur *Myns.cent.*

4. o/s.

4. *obser. 65. verſ. ſi vero actor.* At hoc ipſum affirmat alibi Myni. *cent. 4. obſ. 65. in fin.* Et pro hac ſententia memini iudicatum eſſe in dicaſterio noſtro in cauſa Joſt Löſchen contra Curt Heners Erben. itaque in hoc caſu Procurator rei ſic ſolet dictare.

5. Martij N. D. erſcheinet zu heut angeſetzten Termin gehorſamlich/ Dieweil aber an Seit des Klägers niemandt die impetrirten proceſſus reproducirt nach erſcheinens begehrde/ So bete er Beklagten ſeinen Principalen cum refuſione expenſarum ab inſtantia zu abſoluiren, vel Spiræ, proclama zu erkennen. Proclamato ſtatim decreto ſi tribus proximis iuridicis nemo compareat, ita fertur ſententia, &c. Iſt der Termin der außgangenen citation hiermit pro circumducto gehalten/vnd Kläger Beklagten in ſolches Termin vnkoſten verdampt.

Secundus caſus in hoc primo termino conſiderandus eſt, vt dicatur quid agendum ſit ſiue dictandum ad protocollum à parte actoris impetrantis proceſſus. Formula itaque generalis hæc eſt: D. N. zeigt an/ demnach auff anhalten ſeines Principaln außgangnen wehrenden proceſſus (hic in ſpecie nominandi ſunt proceſſus, ſiue genus actionis ſaltẽ implicitè) wider N. N. Beklagten / ſo erſcheinet er krafft gewalts (hic nota, ſi eſſet procurator ad oẽs cauſas, tum dicit, krafft gemeines gewalts (deſſen er copiã in dieſen actis vbergibt/ repetirt die außgegãgene Proceß/ dern inſinuatiõ oder executiõ halbẽ er ſich ad relatio-

lationem cursoris referirn thete: vel Spiræ:reproducirt die außgangene Proceß cum executione (de cuius diuersitatis ratione dictum est superius) Wer numehr Jegentheils erscheinēs vnd handlens gewertig. Additur, etiamsi mandatum generale iñ prima causa producitur, vel si mandatum speciale in quacunque causa producitur, Bitt Jegentheil ad agnitionem mandati anzuhalten. Quid ergo, si procurator sub cautione de rato constitutus sit, mandatum tamen nondum habeat? Et quidem ord. Camer. actorem in primo termino, reum in secundo, mandatum producere iubet *part. 3. tit. 12. §.* So viel dann vor das dritte *& seqq.* ne tamen partibus inuitis termini pro circumductis habeantur: ideo in defectum mandati, vterque procurator de rato cauere cogitur, nostri appellant Bestandt leisten. *d. tit. 12. §.* Im fall aber *tot. tit. ff.* rem ratam haberi. Itaque tum sic dictatur ad protocollum. Demnach er in der Sachen angesprochen worden zu dienen / so were er vhrbietig de rato zu cauirn vnnd hiernegst gnugsam mandat einzubringen: bete sich ad cauēdum auff vnd anzunehmen. *Adde ord. Cam. part. 1. tit. 21.* Et plurimos visitationum recessus ibidem à Cisnero additos. Vltimo addendus est casus, quādo constitutio facta est apud acta, tum enim pro legitimatione sic dictandum: Actor erholet pro legitimatione suæ personæ die apud acta beschehene constitution, deren schein dem Jegentheil ad agnoscendum hiermit vberreichen thut/ &c.

Hæc

Beklagte/deme dann mit der Citation, der einbrachten Klags Copia zugeschickt wird/in termino parendi, alsbald entweder litem contestirn, oder per modum exceptionis dilatoriæ gegen den angestelten Proceß handlen muß. Et posterior quidem modus facilis est, semperque processus decernuntur, nisi forte ex narratis libelli notoria petentis iniquitas, vel quod causa non sit appellabilis appareat. Hanc per querelam judex imploratus regulariter officium impertiri cogitur, idque in citationibus innuit vsitata hæc clausula: Demnach wir aber einem jeden auff ansuchen zu Recht zuverhelffē schuldig vnd geneigt In casibus tamen quos dixi, etiam ex officio judex processus denegare potest, tanquam jurisdictione non fundata, itaque illis casibus, subscribitur. Seind die Proceß in consilio abgeschlagen 23. jan. Prior vero modus impetrandi processus per viam supplicationis aliquanto est operosior, nam sæpe periculum in mora est, vel alia sunt quæ auxilium judicis desiderant. Et tamen causa non patitur, daß man ein weitleufftige Klage anstelle/oder sich so fern mit Gegentheil einlasse. Itaque hic generalis illa regula locum habet, quod oporteat formaliter supplicari, si quis velit impetrare processus. Formaliter, hoc est, ita vt ipsum factum super quo impetrans conqueritur, & jus ex ipso resultans, tanquam medium concludendi apte ad conclusionem accommodetur. Ita formaliter super mandato ex constitutione pignorationis supplicatur tum quãdo jus

illius constitutionis ex facto narrato ita resultat, vt appareat ei constitutioni locum esse, itemque in cæteris. Secundo conclusionem supplicationis necesse est disertè exprimere, quale mandatum vel quales processus petat, in tantum, vt si ex ipsa narratione iudici constaret, super hoc vel illa constitutione mandatum decerni posse, tamen si illud ipsum mandatum in specie supplicans non petierit, iudex non decernit. Itaque hoc casu, si supplicet, in conclusione defectus sit, tale decretum subhibitur, Seind die Proceß gebetener massen abgeschlagen. vnde intelligitur, hoc casu processus impetrari posse, se vel aliud extremum ad concludendi medium inferatur, vel saltem formaliter inferatur, Vide *ordin. Cam. part. 1. tit. 22. §. 1. ibique addit. Cisneri.* Atque ratio cur clausula salutaris, hic eum effectum operari non debeat, quem operaretur in libello, innuitur In dem visitationis Abscheidt Anno 51. §. Demnach zun vorigen, &c. quia processus ex illa supplicatione quasi extrahendi sunt, quod fieri non possit nisi supplicatio formalis plane sit, vide *Cisner. in addit.* Hæc in genere de praxi supplicationum notanda. In quibusdam tamen processibus impetrãdis propter aliam causam fieri solet, vt processus denegentur, etiamsi formalirer supplicatum fuerit. In hoc genere primo est processus ex l. diffamari, in quo decernendo præter formalitaté, supplicationis requiritur, vt diffamatio super qua processus petuntur, saltem summariè iudici sit cognita

cognita. *ordin Camer part. 2. tit. 25 ibi.* das Cammer Richter / rc. Der diffamation halben schrifftlich oder durch andere Gleubige vrkundt informirt sein sol. Adde den visitations Abscheidt Anno 31. ibi. Das Cammerrichter keinen Process ex l. diffamari sine aliqua causæ cognitione erkennen solle. Ratio est, quia remedium istius legis est contra regulas iuris communis *in l. vn C. vt nemo inuitus Gail. 1. obs. cap. 9. num. 4* Secundo quando quis de denegata vel dilata iustitia conqueritur: quo casu superior iudex tum demum processus decernit, cum de iustitię denegatione vel dilatione constat *Ordin. Cam. part. 2. tit. 26. ibi.* Das Recht kündtlich versagt oder verzogen. Illud cõmuniter placuit, iudicẽ, si ter requisitus iustitiã administrare noluerit, iustitiã denegasse videri. Der Supplicãt aber muß dessen schein haben / cuius obseruationis ex iure communi hæc est ratio, quod nemo præsumatur immemor æternæ salutis, adeoque judex, qui ex officio & vi iuramenti iudicare tenetur, non pręsumatur eã denegasse, nisi id probetur *Gail. 2. obs. 28.* Huc pertinent duæ peculiares actiones. Primo discrimen processuum qui decernuntur super denegata iustitia, & qui decernũtur super illata iustitia: illo casu decernuntur in processus, qui decernerentur si causa mansisset apud iudicem inferiorem: altero vero casu decernuntur promotoriales ad iudicem differentem, quibus nisi pareat, causa ad superiorem iudicem deuoluitur. *d. cap. 26. §. final. Mynsing. de cent. 2. obs. 24. inf.*

 cuius

cujus rei ratio ex jure communi hæc est: quia posteriore casu judex inferior jam cœpit judicare, adeoque ita nude ab eo causa auferri nequit. Altera obseruatio specialis est, nempe quando Comites & alii qui sese mutuo conueniunt, vermög der Außtrag/consenserint in judicem principem, isque vltra mensem differat nec causam tractandam suscipiat. Eo enim casu mense elapso ipso jure priuilegium instantiæ primæ, vermög der Außträg expirat. Vid. *Mynſ. cent. 5. obſeru. 82. & diſerte ordin. Cam. part. 2. tit. 1. §. vlt. verſ.* Es were dann Sach/ꝛc.

Ad Caput 28.

De Citatione.

Itaque denegatis processibus nihil quæritur amplius: ijsdem vero decretis decernitur simul citatio, cujus substantialis pars est commissio judicis, vt recte docet Gail. *lib. 1. obſeru. 48. nu. 12.* etiamsi hoc neget Clarus *§. fin. quæſt. 31. verſ. vnum.* Loquimur autem hic de citatione judiciali tantum, quæ regulariter fit, vt diximus ad instantiam supplicantis, vbi primo Procuratoris officium est, vt proxima audientia post exhibitam judici supplicationem solicitet, quærendo, Ob die gebetene Proceß erkandt sein oder nicht/ vnnd wann dieselbige erkandt/ daß er bey dem Cantzler oder Hoffgerichts Secretario anhalte/ dieselbige forderlich abgehen zu lassen. Porro quæ de formalibus citationum eleganter disputantur, ea ad expedi-

expeditionem perſonarum judici miniſtrantium magis pertinent quam ad poſtulantem procuratoren. Itaque hic ſtudio prætereuntur, de quibus tamen videri poteſt *Gail.1 obſ.c.48. & aliquot ſeqq.*

Ad Caput 29.

De Libello.

Quomodo proceſſus omnes impetrentur, ex præcedenti diſcurſu liquet: ſequitur vt videamus quid in primo proceſſus termino agatur (terminos autem vocamus illos ipſos dies, qui deſignatione judicis ad procedendum in vnaquaque cauſa deputantur, & ſi ſubſtantiam judicii reſpiciamus, juxta ordin. Cam. ſunt 12. dies, quamuis, quando vlterius de aliqua incidente vel ſubſtantiali quæſtione diſceptatur, poſtea punctus nominatur.) Eſt autem pirmus terminus qui vel in citatione ipſa præfixus, vel à tempore inſinuatæ citationis juxta ſtylum vniuſcujuſque judicii in diarium judicis refertur. Prius illud vſurpatur, quando plures citandi ſunt diſſitis in locis forte domicial habentes; tum enim in citatione ſtatim dies nominatim exprimitur iſque collocatur ita laxe vt interea tẽporis in notitiam omnium citandorum citatio commode peruenire poſſit, *Ordin. Camer. part. 3. tit. 12. §. Als auch brauch etc.* poſterius vero vſurpatur tũ, quando citatio aduerſus vnũ tantũ vel aduerſus plures in eodẽ loco degentes dirigitur

eaque

eaque est Spiræ dies 30. post insinuatam citationem. Vnde in citatione hæc verba inferuntur: wir gebieten dir / daß du nach vberantwortung dieses den 30. nechstkünfftig / oder da derselbige nicht ein Gerichtstag sein würde / den negst Gerichtstag folgends erscheinest. In nostro dicasterio terminus ille, 6 wochen vnd drey Tage/ alias conueniunt, circa insinuationem etiam notãda est differentia. In Camera fere parti citatæ orginalis citatio non relinquitur, sed ostenso originali copia cum executione relinquitur: Et originalis citatio postea in termino parendi reproducitur, idque maxime wann der Cammergerichts Boten Proceß exequirn, de quo vide plene *ord. Cam. p. 1. tit 30. & aliquot seqq.* quãquam quoties notarii processus insinuant, quod tantũ possunt facere ij, qui Spiræ sunt immatriculati, etiam soleant ipsa originalia partibus relinquere, & super executione instrumenta facere, quæ loco citationis reproducantur vid. *d part. 1. ord. Camer. tit 39 § fin. ibi*: Auff das zugestelte Original oder Copey. Ita E. insinuatis processibus ad minimum, vbi citatio non reproducitur, vt in hoc dicasterio, nuncius relationẽ suam in scriptis ad acta referre solet, quæ nominatur relatio Cursoris, & ad quam postea Procurator actoris qui impetrauit processus loco reproductionis sese referre solet. Iam igitur videamus, quid in primo illo termino vtrinque procuratores causæ ad protocollum dictare debeant, idque vt generaliter posit fieri quatuor

quatuor casus distinguendi sunt. Primus casus est, quando actor ipse in termino in citatione præfixo non comparet,& impetratos processus repetit. Tum enim terminus habetur pro circũducto & reus absoluitur, non quidem à causa, das ist/nicht als daß Kläger/ wann er wolle/ nicht auch nach der hand möge Proceß gegen jn in solchen Sachen außbringen. Sed ab instãtia, quam citatio illa si reproducta fuisset, potuisset operari würdt von diesem Gerichtszwang absoluirt. Quid vero si reus nolit sese nouis processibus fatigari? Eo casu non tantum post factum proclãma, & tres subsequentes iuridicas elapsas, petere absolutionẽ à citatione, sed etiam si velit absolui à causa, potest in contumaciã actoris procedendo litem negatiuè contestari, & in causa principali procedere. Confert ad hanc notabilẽ doctrinam eaque scribit *Gail. lib. 1. obs. 59 Mynsing. cent. 2. obs. 64. & obser. 67.* Wurmbs *lib. 1. obs tit. decitat. obs. 22.* In causis tamen appellationum si neuter litigatorum in termino compareat, absque noua citatione proceditur. Idque notandũ est procuratoribus appellatorũ, hoc est, den jenigen welche in secunda instãtia rei sunt, vt petant terminũ pro circũducto haberi, & se ab instantia absolui: illud vero inter Gail. & Myns. non cõuenit, si actor legitimè cõparuerit, vel procuratorem miserit an tum iterum citatus & non in termino primo comparens faciat, vt terminus pro circumducto habetur. Negare videtur. *Gail. d. obser. 59.* idque secutus videtur *Myns. cent.*

4. o. s.

lationem cursoris referirn thete: vel Spiræ: reproducirt die außgangene Proceß cum executione (de cuius diuersitatis ratione dictum est superius) Wer numehr Jegentheils erscheinēs vnd handlens gewertig. Additur, etiamsi mandatum generale in prima causa producitur, vel si mandatum speciale in quacunque causa producitur, Bitt Jegentheil ad agnitionem mandati anzuhalten. Quid ergo, si procurator sub cautione de rato constitutus sit, mandatum tamen nondum habeat? Et quidem ord. Camer. actorem in primo termino, reum in secundo, mandatum producere iubet *part.3. tit.12.§.* So viel dann vor das dritte *& seqq.* ne tamen partibus inuitis termini pro circumductis habeantur: ideo in defectum mandati, vterque procurator de rato cauere cogitur, nostri appellant Bestandt leisten. *d.tit.12.§.* Im fall aber *tot.tit. ff.* rem ratam haberi. Itaque tum sic dictatur ad protocollum. Demnach er in der Sachen angesprochen worden zu dienen / so were er vhrbietig de rato zu cauirn vnnd hiernegst gnugsam mandat einzubringen: bete sich ad cauēdum auff vnd anzunehmen. *Adde ord. Cam. part.1. tit.21.* Et plurimos visitationum recessus ibidem à Cisnero additos. Vltimo addendus est casus, quādo constitutio facta est apud acta, tum enim pro legitimatione sic dictandum: Actor erholet pro legitimatione suæ personæ die apud acta beschehene constitution, deren schein dem Jegentheil ad agnoscendum hiermit vberreichen thut/ &c.

Hæc

Hæc in casu secundo à parte actoris, in hoc termino incidere possunt. Tertius casus est, quando à parte rei nemo comparet. Tum enim, ne jurisdictio judicis quæ semel cœpit, temere expiret, in contumaciam nihilominus actor procedere potest, vbi differentia est inter judic. Spir. & alia judicia inferiora. Spiræ enim, hoc actor ita dictat. Demnach Jegentheil vngehorsam verbleibt/so accusiert er dessen contumaciam, bit vermög der Ordnung gewöhnlich zu ruffen. Proclamate illo statim decreto, tres proximæ juridicæ, vel hodie auß correction durch gemeinen bescheidt in Anno 74. ergangen/ sex proximæ juridicæ reo adhuc conceduntur, antequam pro contumace declaretur. Elapsis vero illis tribus, vel hodie sex juridicis, tres sunt viæ procedendi in contumaciam. Prima in causis fractæ pacis das man auff der Acht handelt/cum delictum est notorium, vt in causa Nürnberg. Item der Bischoff contra Margraff Albrechten Anno 1554. Secundo agi potest ad immissionem bonorũ ex primo decreto, idque ex sententia Dd. in praxi recepta in realibus actionibus maxime obtinet. Tertio omnium communissima est via in contumaciam rei procedere in causa principali. Atqui dices hoc fit reo adsente & ignorante? Resp. in eum finem citationi inseri hanc clausulam finalem, quæ omnem excusationem ignorantiæ excludit, & præsumtionem contumaciæ inducit, daß/du erscheinest oder nit/so sol auff

des-

desgehorsamen theils anruffen nichts desto weniger ferner ergehen was recht ist/ *vid. ordin part. 3 tit. 42. per totum*. Atque hic postremus casus in inferioribus judiciis, quantum ego memini, semper frequentatur, etiamsi etiam ad immissionem bonorum necessitate ferente agi posse ex, istimem. In inferioribus vero judiciis, cum tertia illa via procedendi in contumaciam obseruatur, sic dictari solet ex *ord. Cam. p. 3. d. tit. 42. §.* wo aber der Kläger/ etc. in quidem vt proclama nullum petatur, sicut Spiræ fieri antea diximus. Dieweil der Beklagter ohngehorsamb verbleibet / so accusier ich sein manifestam contumaciam, bitt jhn pro contumace zuerkleren / Auch in Gerichtskosten des heutigen Tagwarteas zuverdammen vnd dann in contumaciam auff disseits eingebrachte Klage den Krieg Rechtens vor befestet/vnd die articulos pro confessis anzunehmen / vnd stelles zu erkentnis Ita quidem semper dictari solet & ad judicis interlocutionem referri. Cæterum si citatio prima fuerit vel etiam secunda, ne quis vllo modo se grauatum contendere possit, ita fertur interlocutoria: Jn Sachen N. contra N. ist Doctor N. begehren noch zur zeit abgeschlagen (si præcesserit vna citation) arctior Ladung hiermit erkandt si bina præcesserit citatio, tum interlocutoriæ sententiæ additur præjudicium, hoc modo. Jst zu allē vberfluß die dritte Citatio erkandt/ mit dero gewissē verwarūg / der Citirte abermals

vngehor-

vngehorsam lassen bleiben würde / daß in seinem vngehorsamb der Krieg Rechtens vor befestet angenommen werden sol/vñ ferner geschehẽ was recht ist.

Iam finge & quidem in termino tertio citationis non comparere reum, tunc ita dictat procurator actoris, Demnach der Citirte auff seinem vngehorsam beharret / so beklage ich seine plus quam manifestam contumaciam, vnd dieweil daß dem letzten bescheidt angehengtes præiudicium nunmehr purificirt, so bittet Actor sich daben zu manuteniren, vnd numehr litem ex officio pro contestata anzunehmen. In hoc tertio casu in iudicio Cam. res peruenit in peculiarem ordinem causarum, Die letzten vmbfragen contumaciarum, de qua vide seorsim *part. 3. ordin. Cam. tit. 10.*

Vltimus casus & quidem frequentissimus eorum quæ in hoc termino occurrere solent est, quando reus citatus in termino præfixo comparet, & postea quando procurator actoris processus suos vt ante diximus, reproduxit, ita ferè dictari solet: D. N. im namen des Citierten erscheinet zu heut angesetztem termino gehorsamlich/ vnd pro legitimatione seiner Person vbergibt gewalt vel copiam gemeines Gewalts/ vel repetirt die apud acta beschehene constitutiõ: vel, wer de rato zu cauirn vrbietig/ bete sich darzu zu lassen/ vnnd krafft solches gewalts vel krafftgeleister caution protestirt er nomine citatorum solenniter de non consentiendo, nisi quate-

quatenus & in quantum teneatur de iure, (quæ clausula propter duas speciales causas adhibeda est, etiam cum forte non vti volumus exceptionibus dilatorijs. 1. quia si reus sine hac protestatione compareret, non posset in competentiam iudici obijcere, quia per illum actum comparendi videtur iurisdictionem iudicis prorogasse, pro quo alias est iuris præsumtio, *arg. l. 17 ff. de iurisd.* Deinde si simpliciter diceret, se non consentire in iudicem, tum pro contumace haberetur, nam in dubio etiam iudicem incompetentem quis adire & incompetentiam allegare tenetur, vide pulchrè *Gail. 1. obseruat. 48. num. 24.*) vnnd krafft dessen solcher protestation vbergebe ich diese Exceptiones fori declinatorias siue dilatorias. Nota, ferè semper aliquid ad differendum in hoc termino proferri, quia ex iure communi exceptio dilatoria ante litem contestatam est proponenda: talis autem est recusatoria iudicis, *Gail. 1. obseruat. 33. Mynsing. cent. 3. obseru. 63. & cent. 4. obseru. 59.* Item exceptio cautionis de qua *Gail. 2. obseru. 47. Mynsing. cent. 2. obseru. 1.* & aliquas enumerat Zangerus in *tract. tit. de except. dilator.* Paritione hoc modo vel circiter facta, procurator actorum ita dictat: D. N. nahm der Citirten erscheinen extra protestationem vtiliter an/ bathe sonst alles vorbringens copiam vnd terminum procedendi, vel in Camer. zeit der Ordnung. Tum iudex in inferioribus iudicijs assignat terminum intra mensem vel circiter verbi gratia 23. April. zeit der Ord-

uung Spiræ hodie regulariter tempus est sex mensium, nisi forte in causis fiscalibus vel summatis sint menses sex vel quatuor, quod sæpe mutatur. Quod si statim sine exceptione dilatoria euentualiter litem contestari velit, licet ei hoc facere, idque secundum formulam præscriptam in *ord. Cam. p. 3. tit. 13.* iuncto memorali Anni 79. §. Laß daß sondere. Itaque priori casu ita dictabit procurator rei. In nahmen der Citirten animo litem negatiue contestandi, bin ich der Klag nicht gestendig/ (ita negatiuè litem contestamur) vel bin ich der Klag inmassen dieselbige vorbracht nit gestendig (quæ itidem est negatiua litis contestatio) bitt sie die Citirten cum refusione expensarum zu absoluiren. In secundo casu ita fere dictatur. Ich brenge ein diese Exceptionem dilatoriam cum annexa euentuali litis contestatione, bitte einhalts/ vsus huius rei est in eo, cum quis causam sui clientis promotam velit, vt etiam tum judex forte exceptionem dilatoriam reiecturus est, tempus tamen non inanitet effluat, quia tantum euentualis illa litis cõtestatio in puram resoluitur. Procurator autem actorum hoc casu petit copiam & terminũ procedendi. In illo termino contra exceptionis dilatorias affert replicas vel statim conclusiones: atque ita in illo puncto vtrimque disceptatur, donec sit conclusũ. Atque tandem si judex exceptionem dilatoria rejiciat, ita fertur interlocutoria: In sachen N. contra N. Beklagtem seine

Excep-

Exceptiones dilatoriæ hiermit von Rechtswegen bekommen / vnnd die in euentu geschehene litis contestation pro pura acceptirt, vnnd dem Kläger zu ferner Handlung zeit der Ordnung / vel nominatus terminus angesetzet. In primo autem casu quando purè litem contestatur, quo modo procurator porro dictet dicemus postea. Atque hæc, quantum ego meminisse putem, omnia ea sunt, quæ in primo hoc termino procuratori in iudicio sub manum venire solent: nam quod cliẽtes interdum pro re nata aliquid ad patronos suos deferunt, quod ad protocollum dictetur, in inferioribus maxime iudicijs, id non tam artis est quam casus incidentis. Item est & ea differentia inter iudicium Spirense & iudicia inferiora, quod Spiræ exceptiones semper dantur in scriptis: in inferioribus vero iudicijs ipsæ Exceptiones siue merita causæ ad protocollum dictantur, quod si ordinem sequamur Cameræ, pœnam meretur, vt apparet ex *p. 1. ordinat. tit. 52*. Hæc ergo de primo termino, in quo quia ferè libellus primum exhibetur, vel si cum citatione transmissus est, contra eius ineptitudinem interdum excipitur, ideò remissiuè sicut hactenus procuratores ad hunc terminum instruximus, ita nunc etiam aduocatos circa requisita libellorum remissiue instruamus. Debet ergo libellus esse talis, vt causa actionis inde liqueat, quæ est duplex, proxima & remota. In reali quidem sufficit exprimere proximam causam: in personali necesse est

etiam causam remotam exprimere. Nomen tamen actionis hodie nemo edere cogitur, *vide Gail.1. obseru. 61.* Item, non debet esse libellus obscurus, de quo vide *Gail. d. loc. 1.obser. 62.* obscurus est, cum ex facti narratione ius delictum non resultat. Tertiò conclusio nullatenus omittenda est, ex qua si saltem implicitè ius actoris resultet, libellus in dubio sustinetur. In criminalibus tamen sola facti narratio sufficit, teste *Gail lib.1. obser 61. nu 18.* Item speciale hoc est, quod tempus ac locus delicti exprimendus est *Gail. 1. obseru. 64 nu. 12. Et Mynsing. cent. 2 obseru. 32.* Cætera de clausulis libellorum ex textu autoris satis constare possunt, quibus adde quæ dixi ex iure communi *part. 1. disp. 4. in fin.* Hic obiter notanda est differentia processus Spirensis & consistorium Saxonicorum: Spiræ enim fere semper non tantum libelli sed etiam exceptiones & alia per modum articulorum proponi solent, idque propter commodum responsionis vnde cum contra mandatum excipitur, exceptiones illę nominantur exceptionales. In consistoriis vero Saxonicis in tantum articulati libelli reijciuntur, vt etiamsi pars aduersa nihil opponat, tamen non valeant, vt diserte repetiit Augustus Elector in suis *Non constit. part. 1. tit. 2.* Porro libelli ineptitudine obiecta atque ita perempta instantia, omnia acta illius iudicij pereunt, exceptis iuribus probatorijs, das ist/ man muß/ so viel die andern terminos belanget/ gantz von newen handlen/ allein so vielleicht Zeugen verhö-

ret

ret oder brifliche Vhrkunden eingeben sey/ dieselbigen können hernach per modum remissionis kürtzlich repetirt werden. *vid. Gail. lib. 1. obser. 67. n. 3.* & passim illo capite. Forma interloquendi in casu inepti libelli duplex est, vna cum error est crassior & cum malitia coniunctus hoc modo: In Sachen N. contra N. ist die einbrachte Klage von Ampts wegen verworffen. Der Beklagte von abstantia absoluiret, der Klager jhme in die Gerichtskosten doch richterlicher messigung vorbehalten fellig erkandt/mit dem anhang/da er auff andere weise förmlich sein suchē vorbringen würde/daß solches gehört vnd ferner geschehen sol was recht ist.

Alias breuis sic: In Sachen N. contra N. ist zu Recht bescheidt/ Wolle Kläger förmlicher als nach geschehen klagen/soll er gehöret werden/ ꝛc. Coronidis loco ad huius capitis notata & hoc adijciendum, quod ferè in modum exceptionis dilatoriæ in foro vsurpatur si sit omissum, si media concludendi siue merita causæ sese referant siue fundent super aliquo instrumento, cōsultum est illud ipsum vna cum libello & reo & iudici exhiberi: reo quidem quo ad illam partem quæ ad rem præsentem facit, verbi gratia ein extract oder eintzelich stück: Iudici vero totū instrumentum propter rationem *l. inciuile ff. d. ll.* quæ vero ad causam incidenter tantum pertinent, ea quis edere aduersario non tenetur, vt rectè docet. *Gail. 1. obseruat. num. 8. 10. commune ait Fichard. in addit. ad Villalobum libr. libr 1.*

num. 81. Hoc casu ergo procurator rei sic solet dictaret: Demnach die angemaßte Klage sich bey dem &c. articulo, auff ein testament / vel instrument, vel heyrath notel vel simile quippiam ziehen thut / Dem Beklagten aber dessen Einhalt ohnbewust/ Als bittet er Klägeren jhm solche Instrument Copeylich mitzutheilen/weis sich/ehe solche geschicht/mit Jegentheil nicht einzulassen. Hic si res sit dubia vel magni præiudicij, sæpe contingit, vt in hoc puncto quem editionis vocamus, actor replicet, reus duplicet, adeoque vtrinque concludatur & ad iudicis interlocutionem submittatur. Illud peculiare hodie & obseruandum in processu ex l. diffamari, quod reus diffamatus in iudicio semper potest petere copiam supplicationis mit welcher Supplication der Actor jhn diffamirt hat/ auff welche Supplication der Actor solche Proceß außgebracht hat: quod cum plerunque actores recusent facere, etiam de eo vltro citroque disputatur, atque interea quasi dilato iudicio principali, tempus illud cedit accusato, daß er auff den fall jhm die außbrachte Proceß nicht müglich zu hintertreiben / desto besser sich vnter dessen mit seiner Klagen in causa principali können gefast machen. Atque hæc cautela in tantum procedit, vt etiamsi reus prius excepisset, & super illis exceptionibus actor conclusisset, adhuc copiam illam petere possit: qualiter ego eam obtinui in causa der Erben von Vrff contra N. 7. Iulij, Anno 92. Ratio ex iure communi

muni, cur hoc ſemper obtineri poſſit, deſumitur ex *rubr. & tot. tit. C.* vt nemo multum agere cogatur, & quia ad proceſſus illos obtinendos, neceſſe eſt ſummariè iudici de diffamatione conſtare, teſte *Mynſing. centur. 3. obſeruat. 78.* Intereſt ergo rei vt ſciat, quomodo de diffamatione iudici conſtet nec ne. Modus dictandi ad protocollum idem eſt qui ſupra, mutatis mutandis. Externa porro requiſita libellorum ita ordine, vſitato curiæ ſtylo ordinantur. Primò nomen iudicis: Secundò nomen actoris & rei hoc modo. Als in Sachen N. actoris contra N. reum Proceß vnnd Ladung außbracht/erscheinet darauff Kläger actor, vbergibt gegen gedachten Beklagten articulirte meynungen als libell. proximè ſequitur clauſula quæ libellum modo, qualitercunque ex concluſione ius petentis appareat, ſuſtinere ſolet, Nicht in geſtalt eines zierlichen libels, ſondern allein in ſchlechter/ jedoch warhaffter erzehlung der Geſchichten/ vel, allein petitionsweiſe/ pergit petendo reum iuberi litem conteſtari & reſpondere ſecundum iura, Bitt darauff Beklagten den Krieg Rechtens zubeveſtigen/ auch/ꝛc. poſtea quæ in rationibus negaturus ſit reus, dicit ſe probare velle, vbi clauſula de remotione ſuperflui, his verbis concepta: Was alsdann verneint werden will/ erbeut ſich Actor notturfftigē zu erweyſen/ nō tamē adſtringēdo ſe ad ſuperfluū, de quo ſolē iter

protestatur. Cuius clausulæ effectum prolixè examinat practica Ferrat. in forma libelli actionis realis. Hinc transitus fit ad narrationem hoc pacto, vnd vermittelst solcher protestation setzt vnd sagt er: sequitur narratio facti per articulos distincta, eaque in singulis actionibus concludendi mediis adhibitis instituenda, de quibus proxime dictum est supra. Post facti narrationem subjicitur conclusio quæ itidem vniuscuiusque actionis natura ita fieri debet, vt ex ea appareat ius actoris ex facto resultare: Post conclusionem vero adduntur hæc clausulæ, Bit den Beklagten zuverdammen vnd darzu anzuhalten/ quod ex mente Iasonis verius est contineri in petita condemnatione contra Bartol. Item, In dē oder was sonsten nach gestalt dieser Sachen/ nobili judicis officio tam conjunctim quam diuisim, siue etiam alternatim siue subordinatim implorato, gebeten hette werden sollen/wil er hiemit gebeten haben. Cuius clausulæ sane vsus magnus est in multis casibus, verbi gratia si mutuum petitum sit & vsuræ omissæ; vel in actione hypothecaria, si petitum sit debitum solui, & omissū sit rem obligatam tradere *Gail. 1. obs. 62. num. 7. Mynsing. cent. 2. obs. 42.* Tandem illud nunquam omittitur, Ewer Adelich richterlich Ampt bestes fleisses anruffend. De subscriptionibus libellorum quæsitum est, quæ fiunt in illam clausulam saluo jure mutandi, addendi, corrigendi, vel generalis, mit vorbehalt aller Rechtlichen notturfft Vsu sane receptum est, vt hoc nunquam omittatur imo

tur, imo præter jus etiam commune clausulam aliquid operari tradit, Gail. *1. obs. 51. num. 9.* & VVurmser. *lib. 1. tit. 9. obs. 3.* quod negant VVesenb. & Donell. *in §. 34. Instit. de action.* idemque fuit Vacon. à Vacuna *6. declarat. 89. n. 4.* adde Gail *1. obs. 74. nu. 4. & seq.*

Ad Capud trigesimum.

Inter præparotoria judiciorum numeratur primo loco contumacia, non omnis, sed ea tantum, quando citationi legitimè executæ non paretur, vel à parte actoris (quo referendus est casus tertius capitis præcedentis) possit etiam contumacia post litem contestatam interuenire, idque ab vtraque parte quando in quocunque termino vnus litigantium non agit quod agendum est, atque alter in dilationem non consentit. Tunc enim accusatur contumacia eius, qui non vt debeat legitime procedit: sed hæc improprie vel tantum generaliter est contumacia. Quia vero inter tres illas vias, quibus in contumaciam proceditur, est etiam missio in possessionem, ideoque eo raspectu de primo & secundo decreto ab autore actum est, quo casu ita fere ad protocollum dictari solet:

D. N. reproducirt (hic repetiret) die außgägene Proceß vnd Ladung/vnd dieweil der citirte abermahls vngehorsam verbleibt/seinem Principaln aber vngelegen sich also vmbtreiben zu lassen/so bittet Actor ermelten seinen Principalen/in des Beklagten Güter per primum decretum zu immit-

zu immittiren, vnnd vbergibt diese petition Schrifft promissione in possessionem ex primo decreto.

Hic notandum primo, in tali petitione, dona illa in quæ immitti quis petit, specifice esse designanda, maxime si non satis constet, an & quæ bona contumax habeat, vide *Gail. 1. obseru. cap. 60.* Interdum etiam aboletur rursus hoc decretum primum, vt si absens siue contumax postea compareat, & defensionem causæ suscipere paratus sit, quod intra annum fieri debere vulgo placuit *l. 2. §. fin. C. vbi in rem actio l. 8. §. penult. C. de præscript. 30. annorum.* communiter receptum tradit Fichard. *in addit ad Villalobum in lit. f. nu. 14.* Vnde ita solet procedi dictando ad protocollum:

D. N. erscheinet/vnd nach dem sein Jegentheil hiebevor immissionem ex primo decreto gerichtlich erlanget/er aber wegen Ehhafften seiner Notturfft damahls nicht handlen können/ (hic purganda contumacia) vnnd daher nochmahls vrbietig/da Jegentheil etwas gegen jhn zu suchen/daß er jhm des redt vnd antwort geben wolle/So bittet er solches decret als numehr vnnötig gerichtlich zu cassiren.

D. N. sagt wider jetziges vorbringen generalia vnd daß dasselbige nur zur verlengerung der Sachen gerichtet/Auch in Rechten nicht anzunehmē dieweil der Beklagte Jahr vnnd Tag hinfliessen lassen/nun aber post festum sich gerichtlich einzulassen erbieten thut/Bitt derowegen die einbrachte

rachte Schrifft (oder ietziges vorbringen) als zu spaet einkommen/zuverwerffen/vnd numehr possessionem ex secundo decreto seinem Principalen zuerkennen.

D. N. repetirt sein vorige (hic forte deduci possunt causæ, cur suus principalis agere non potuerit, alias enim lapsus anni ei nocebit) Bitt seinen Principaln nicht zuverschnellen/protestirt in euentum de grauamine vnnd reseruirt reseruanda.

In hoc casu si judici causæ videantur sufficientes, fertur interlocutoria: In Sachen N. cōtra N. ist Beklagten Einredt vor rechtmessig angenomen/das außgangene primū decretum hiermit auffgehoben/ vnnd zu gebührender rechtlicher Handlung terminus angesatzt. Si vero caussæ illæ sufficientes non sint, tunc ita: In Sachen N. contra N. ist Beklagten Vorbringen als zu spaet einkommen / verworffen/ vnnd Klägern possessio ex secundo decreto von Rechtswegen zugelassen.

In priori casu duo notanda sunt. Primo quod expensas ab actore factas, reus primo refundere tenetur, quia causatæ sunt ipsius contumacia, itemque cautionem præstat judicio sisti, itaque hoc per modum appendicis interlocutioni additur. So fern Beklagter Klägeren die Gerichtskosten bißher auffgelauffen / erstatten / vnnd gebührliche cation zum rechten thun wil /, das als dann das primum decretum cassirt sein soll. Remissiue & hoc notandum,

quo

quod ab Aduocatis circa immissionem ex primo & secundo disputari solet. An missio ex secundo decreto etiam in reali actione habeat locum, quod autor hic negat, secutus speculatorẽ *de secundo decreto §. 4 num 21. & seq.* Verius puto affirmari *per l. 6. §. 16. & seqq. ex quibus causis in possessionem eatur. c ult §. in alijs, vt lite contestata. cap. 1. de iis qui mittunt in possess.* quod longe verissimum ait Zas. *ad d. l. 6. §. illud nu. 12 & seqq arg. illius textus.*

Quod ad procuratoris constitutionem attinet, diximus etiam de ea incidenter capite præcedenti, hic reliqua explicanda sunt 1. in quibusdam caussis, vt criminalibus, procuratores non admitti si pœna corporalis reo infligatur, quod communius receptum notat Menoch 1. *arb quæst* 80. Deinde si quis in judicio compareat, & per procuratorem nondum habentem mandatum, aliquid proponat, eo casu procurator non in sua persona, sed in persona sui principalis illud ipsũ dictat, verbi gr. N. N. allhie zu gegen zeiget an/ etc Si vero procurator mandatum quidem habeat, & tamen forte fiat, vt ipse principalis in judicio compareat, tum addita clausula hoc ipsum temperatur. N. N. hiezu gegen erscheinet doch citra reuocationem constitutionis siue mandati: cuius clausulæ vsus hic est ne per illud factum suum videatur animum mutasse, atque ita mandatum forte expiret.

De personis procuratorum hodie quæstio ulla est: nam eo ipso quod non nisi certus nu-

meru

merus est procuratorum in bene constitutis judiciis, inde personæ eorum probatæ censentur, vt contra eas excipi non sit opus. Atque hæc ipsa causa est, quod propter probatam personæ fidem indistincte ad agendum admittuntur, sub cautione de ratio. Diximus autem supra, cõstitui procuratorem vel apud acta vel per legitimam scripturam ein Volmacht. Scriptura illa à parte actoris nominatur etiam actorium, etsi nomine pupillorum, forte agatur, etiam requiritur Curatorium, ein schein daß einer Vormunder sey. Porro mandatum vel generale est ad omnes causas præsentes & futuras, vbi requiritur, vt ita scriptũ sit: In allen Sachen die ich an solchem Gericht an jetzo habe oder künfftig haben werde. In mandato speciali satis est illam vnicam causam specifice esse repressam. In mandandato ab Vniuersitate aliqua dato, quod syndicatum appellamus, opus est addi: daß solches gemeiner Stadt vel der gantzen Gemein/so vnter dem Glockenschlage zusammen beruffen/meinung sey.

In omni porro mandato requisita sunt hæc de substantia, quorum vno deficiente mandatum reijcitur his verbis, Ist bescheid/daß sich der N. besser zu der Sachen als noch beschehen legitimiren sol.

Primo ergo necessaria est expressa mentio litis contestationis, juramenti calumniæ, &, vt aliqui volunt, etiam probationis, Deinde necessaria est substitutionis clausula, einen oder mehr

afft e,

affter Anwald zu substituirn. cui⁹ vsus est toties, quoties forte propter morbum, vel alias causas procurator ipse in judicio comparare nō posset, ne interea causa deserta jaceat: Suppliciter etiam clausula de reuocanda substitutione: Solchen Gewalt wider auffheben. In fine ferè omniū maxime necessaria est clausula satis dationis & cautionis hypothecariæ, Was mein Actor oder sein vndersetzter Anwaldt etc. also handlen wird/ solch verspech ich stet vnd fest zu halten/auch jhnen vnd seinen substituirten oder affter Anwaldt / aller Bürden der Rechten / (hoc est, satisdationibus judicio sisti & judicatum solui) zuentheben vnd schadloß zu halten / bey verpfendung meiner Haab vnd Güter/so viel deren hierzu von nöhten/*vid. Gail. 1. obs. 51. nu 11. Mynsing. cent. 4. obser. 99.* Illud vero satis ex vsu ipso judiciorū notum est, quod etsi in mandato mentio facta sit casuum illorum singularium, quos recenset author hic *num 37. & seqq.* tamen adhuc speciali madato ad talem actum opus est, *vide Mynsing. cent. 2. obs 26. & 53. Gail 1. obs 91.*

Tertio inter præparatoria simile præcipuum est: oppositio exceptionis, quæ si notaria sit, vel in continenti possit probari, tum, etiamsi peremptoria fuerit non dilatoria, tamen proponi statim in primo vel secundo termino potest .2. ante litem contestatam, verbi gratia, exceptio rei judicatæ, vel transactionis, vel similis aliqua ex earum genere, quas litis finitas nominamus propterea quia statim oppositæ & probatæ litis ingressum

Ingressum impediunt. Hoc casu igitur ita dictatur.

D. N. Beklagten Actor bringet ein diese Exception litis finitæ, Bittet einhales diese Sachen dem hiebeuor ergangenem Vrtheil vel auffgerichtetem Vertrag/welchen er hiermit in originali sub lit. A. bescheinen thut/ bleiben zulassen/ vnd den muthwilligen Kläger in die Gerichtskosten zu verdammen. Alter procurator petit copiam & terminum replicandi vel concludendi: plerunque vero si indagine altiore talis exceptio indigeat, verbi gr. an jure transigi potuerit, tum tali exceptione non obstante ita judex interloquitur: In Sachen N. contra N. ist bescheid / daß Beklagte eingewandter Einrede vnverhindert/ litem zu contestiren schüldig sey/ doch seind jhnen jre Exceptiones, so sie deren vorzuwenden hetten / hiermit per expressum vorbehalten/ Hæc forma interloquendi crebior est, quia recepta in foro est eorum opinio, qui exceptiones peremptorias regulariter dicunt post litem contestatam esse opponendas ex *l.* C *de except. probat. Mynſ. 1. obſ. 24. Gail. 1. obſ. 74. nu. 3. contra Donellum in d. l. 9.*

In dilatoriis vero quæcunque illæ sint, duo notanda. 1. Quod ordinatione Cameræ *part. 3. c. 13. §. fin.* Hett aber der Antworter etc. constitutum est, quod exceptiones illæ omnes simul & semel sint proponendæ: & siquidē aliæ sunt sua

natura

natura posteriores, hoc est, tales, quarum terminatio dependet ex determinatione priorum, tum illæ præponuntur in euentum, idque disertè repetitum est, In dem Speirischen Reichs-Abscheidt Anno 70. §. demnach & in visitatione anni 29. in memorali Assessorum §. Auff das sonder. quod in iure communi secus esse rectè author docet, vt tantum liceat vnam exceptionem successiue post aliam proponere *l. si quidem. C. de except.* idque etiam memini hic in dicasterio sæpe obseruari.

Secundo notandus est processus in exceptionibus dilatorijs, quem disertè definit ordin. C. mer. *part. 3. tit. 24. & seqq.* vbi etiam hoc notandum in exceptionibus illis replicari, duplicari & concludi: vt ita vnicuique parti tres termini sint concessi drey Sätze hoc ordine. D. N. Beklagter vbergab sein Exceptiones dilatorias, batt Innhalts/ꝛc. D. M. batt Copiam vnd zeit der Ordenung (Quid sit zeit der Ordenung / definitum est *in d. l. 24.* sed id postea proprer copiam causarum necesse fuit mutari in nostro dicasterio(D. M. batt copiam & terminum replicandi.

25. April. D. N. vbergab wider die Jüngst eingebrachte vntüglich Exception diese wargründte replicas, batt Einhalts. D. M. batt Copiam & terminum duplicandi.

1. Maij D. N. vbergab duplicas & in euentum conclusiones. Hic iam aduersarius non petit terminum triplicandi, quia hoc diserte ordina-

dinatio vetat, *d. part. 3. tit. 16. §.* Wo aber ideo ita dictat: D. M. bitt copiam, vnd nunmehr terminum concludendi.

18 Iunij, Hic verò vel in scriptis vel ortenus mündtlich vel etiam schrifftlich an stadt mündliches schliessens / iudici causa vtrinque submittitur, vt iudex se vel competentem vel incompetentem, vel alias super exceptione opposita cognoscat.

Hæc ita regulariter sunt. Incidenter vero fieri potest: vt petatur ab vna parte prorogatio termini: qui terminus, cum per se omnis terminus sit peremptorius, & vero in Camera in tanta multitudine causarum, facile etiam hoc pacto iudici illuderetur, ideo ad prorogationẽ impetrandam requiritur, vt causa indicetur & simul aliquo saltem modo probetur hoc modo: D. N. zeiget an / ob er wol die Jüngst ex aduerso einbrachte Exceptiones dilatorias vel andere handlunge / dem Aduocato causæ vberschickt / Auch zu jetzigem angesetzten Termin gebührender handlunge gewertig gewesen / so hat jedoch wegen des Aduocaten Kranckheit oder verreisen / ꝛc. solche Handlunge nicht können gefertigt werden / Bethe derhalben eine geringe Prorogation. D. M. wust ihn solches suchens anderst nicht zu heelen, als daß dem Jegentheil terminus præiudicialis möchte præfigirt werden: vel: D. M. sagt daß solch ein bloß vnbegründt vorgeben sey / nur zu verlengerung der Sachen gericht / accusirt Jegentheils contuma

K ciam,

ciam, bitt terminum præjudicialem, vel die Sache vorbeschlossen anzunehmen. D. N. sagt daß er sein vorgeben also baldt zubescheinen erbietig were / gestunde dem Jegentheil keines widrigen / bitt seinen Principalen nicht zu vbereilen / sagt an seiner seiten als Klägers / am meisten an beforderũg der sachen gelegen.

Cum vero in prorogationem vt fere fit in inferioribus judiciis, vbi termini non sunt ira prolixi, consentire aduersarius non recusat, ita inquit. D. N. war der gebettenen prorogation saluis expensis zu frieden / vel, wiewol dem Jegentheil jetzo zu handlen gebühret / so wolt er doch zum vberfluß saluis expensis zu frieden seyn. Saluis expensis, inquiunt, hoc est, vt aliquando post victoriam causæ illas expensas quæ in eiusmodi terminis neglectis currunt, saluas habeant, vel etiamsi causam perdant in eas non condemnentur, vnd werden hiernegst in gerichtlicher taxation der expensen oder der Gerichtskosten solche expensen abgezogen / qui est effectus huius protestationis. Quod si ab aduersaparte fit præiudicium, tum is qui prorogationem petit, subijcere solet, Er bete wie zuuor / gestunde keiner expens.

Quæ præterea de speciebus exceptionis dilatoriæ dici possunt, ea non tam ad processum dirigendum, quam ad scripta quę ad protocollum exhibentur, offerenda, aliunde facile peti possunt. Exceptio quoque præstandæ cautionis regulariter ante litem contestatam ventilari solet; ita quidem

ita quidem vt cautio de rato semper quidem ante litis contestationem expirare debeat *l. 40. §. rati habitionis ff de procurat*. Itaque in nostro dicasterio quoties ante litis contestationem in aliquo puncto submissum est, ita fit interlocutio, In Sachen N. contra N. ist zu recht bescheid/ daß Kläger vel Beklagter D. N. zu folge geleister caution gnugsame gewalt einzubringen schuldig sey. Additur interdum præjudicium siue comminatio procedendi in cõtumaciã. Ita cum præjudicio interlocutus est judex nuper in causa der Bommenischen Vormünder contra die gemein zu Schrecksbach. Sine præjudicio memini interlocutũ 7. jul. anni superioris in causa des Stiffts Fritzlar contra Jörgen Potten.

Aliæ cautiones incidentes etiam post litem contestatam exigi possunt, vt cautio judicatum solui, quam à reo petit actor. Sic nuper 5. Febr. in causa Magdl. contra Magd. etsi rea ante annum jam contestata litem esset, quia tamen apparebat, postea eam facultatibus labi, petente actore jussa est cautionem judicatũ solui prȩstare auff 2000. Thaler/ quod exemplum rarum est & notabile. Cæterum in genere quando exceptiones dilatoriæ post litem contestatam opponi possint vide Myns. 4. *obs. 27 & cent. 2. obs. 63*. Gail. *1. obseru. 52. nu. 3*. Zang. *de except. tit. de Except. d. loc.*

Forma proponendæ Exceptionis cautionis ad protocollum hæc est: D. N. vbergab zu forderst diese Petition Schrifft pro præstanda cautione, batt Beklagten / wie darinne

 gebet.

gebetten anzuhalten / vbi aduersarius duo notabit. 1. an principalis ipsius possideat immobilia vbi conuenitur. Nam hoc casu in termino declarandi ita dictabit. D. N. sagt wider die Jüngsteinbrachte Petitionschrifft / daß dieselbige vnerheblich / auch dieweil er dieser ort gnugsam begütet / keiner caution von nöthen / sonderen die Rechte jhn dessen vberheben. Bittet derwegen dem Kläger sein suchen der Caution halber abzuschlagen.

Potest etiam alijs modis contra hanc exceptionem replicari, in Camera quidem semper scriptis, verbi gratia in puncto præstandæ cautionis bringe ich ein diese replicas: Atque ita sicut in alijs exceptionibus dilationis vtrinque tres termini conceduntur, vt ex ordin. *part. 3. tit. 24. & seqq.* est dictum. In alijs iudicijs replicæ contra illas exceptiones breuiter ad protocollum dictantur ipsæ, quod ideo facilè admittitur, quia hoc non pertinet ad merita caussæ principalis, sed tantum ad astringendum iudicium.

Secundo notandus est cautionis modus, qui ex vsu iudiciorum quotidie fit, non tantum fideiussoribus idoneis, sed etiam pignoribus fieri solet, mit versetzung Siegel vñ Brieff / die vber ein solche Summa oder grösser sagt / als einem cautio aufferlegt ist / vide VVesenb. *in parat. ff. qui satisf. d. cog. nu. 7.* Eo igitur casu is à quo petita est cautio illa, ita dicta, dem Jegentheil die Maß zu geben erscheinet allhier N N. ist vrbietig sich mit

der Bürg-

der Bürgschafft vnnd caution judicatum solui beladen zu lassen / vnd dieweil er allhier gesessen / Auch Jegentheil denselbigen füglich nicht recusiren kan / so bitte ich nomine principalis jhnen zu solcher caution zuzulassen. Hic alter vel causas affert, cur iste fidejussor non sit idoneus, si quas habet, vel acquiescit & tum ita dictat: Ich lasse der anerbottenen Cautionis fidejussoriæ halben geschehen was recht ist. Hic in protocollo ad medium paginæ subijci solet, Cauit. In arbitrio vero rei est vt caueat pignoribus itaque si inferat pignora, quæ plerunque sunt Brief vnd Siegel / tum ita dictat: Auff Jegentheils jüngst beschehen begehren (vel si per interlocutoriam jussus est præstare cautionem) jüngst gefelleten Bescheid gnugsam zu thun / bringe ich ein diese Brieff sub numero 1.2.3. (vbi melioris cautionis loco vtile est initia & fines illarum literarum ad protocollum simul dictare, vt si forte literæ illæ amittantur vel mutentur, de eo postea tanto certius constare possit) Bitt nunmehr als nach geleisteter gnugsamer caution Jegentheiln ad procedendum anzuhalten / vel: den Jegentheil / ob er nicht ruhen wil / zu ferner handlung anzuweisen. Hic vero quia ambigua res est talis cautio, quia sæpe parum cautũ est aduersario, vtile est vt alter procurator petat copiam & terminum declarandi, quo scilicet re bene deliberata cautionem talem recipiat vel recuset. Vbi si forte partes se submittunt, judex rursus per interlocutoriam definiet, an sufficiens cautio sit

 nec ne

necne. Vbi & hoc peculiare est, quod literæ ita pro cautione in judicio oblatæ in originali apud acta seruantur, quod in aliis documentis, quæ forte probandi causa afferuntur, secus est, vt dicemus *c. seq.* Hoc generale, quod quotiescunque & qualescunque literæ in judicio proferantur, hoc speciale additur à proferente: Ich bitte den Jegentheiln ad agnoscendum subscriptiones & sigilla anzuhalten / vbi ex ordin. Cam. statim in proxima audientia circa finem coram aliquot Assessorib. talia documenta agnoscenda sunt vel diffitenda. Agnoscendi ratio hæc est, Ich lasse die einbrachte documenta sub num. 1. &c. cũ subscriptionibus & sigillis bona fide zu/ nihil tamen approbãdo cõtrarii cõtenti. Alter subjicit, Ich neme jetzt geschehene agnition vtiliter an. Quando vero documenta illa vel in subscriptione vel sigillis defectum patiuntur, vel alias prorsus ignota sunt vel suspecta, tum illas causas breuiter ad protocollum dictat. weil das document sub numero 1. & 2. kein Siegel etc. So weis ich dasselbige nit anzunemen oder zu agnosciren, Bitte sie zu verwerffen/ & hic quoq; excipiendo, replicando, concludendo vsque ad interlocutionem judicis proceditur. Et quidem si quis vel non agnouerit documentum, quod agnoscere debuit, vel in agnoscendo contumax fuit, judex ita interloquitur, Seind die einbrachte documenta sub numero 1. & 2. ex officio vor bekandt angenommen / vnd ferner bescheid/vel si judex ipse videat allata documenta suspecta esse &

se & vitiosa, tum ita: In Sachen N. contra N. ist das einbracht document als mangelhafft von den actis verworffen. Et quidem hæc ita in puncto cautionis etiam Spiræ obseruantur: in puncto tamen probandi, quia sæpe periculosum est Zahlbücher / wichtige Brieffe vnnd Siegel fern vber Land zu schicken / decernitur in eo casu commissio, *vt docet ord. Cam. part. 3. tit. 5. & recess visitat. Anno 73.* §. mit was Gefahr / *quod idem repetitum est in Comitiis Ratisbonensibus, Anno 79. fol. 13.*

Refert author inter præparatoria judiciorum etiam ferias ea ratione, qua diximus *c. prace.* terminum parendi in ferias incidentem nõ facere locum contumaciæ partis, quę in feriis etsi velit comparere, non potest. Illud vsu tritum est, quod feriis solennibus ob causam diuinam institutis renunciari ne quidem partium voluntate possit, vt notat Gail. 1. *obs. 53. nu 26. & seqq.* Aliis ob causam profanam institutis renũciari potest, idque fieri solet in causis matrimonialibus, & aliis quæ celerem determinationem desiderant. Vide Menoch 1. *de. arb. iud. quæst. cap. 30. num.* II. In tali renunciatione ita dictari ad protocollum solet: D. N. zeiget an / demnach dieses ein Ehesach / so wolt er hiermit feriis renunciirt, vnd Jegentheiln terminum procedendi innmittelst anzusetzen gebeten haben / respondet alter vel abnuendo. D. M. sagt wider jetziges vorbringen generalia, vnnd demnach er in vorstehenden

ferijs Ehehaffter vrsachen zuvereisen hett / vnnd allso die Jegennotturfft in dessen nicht verfertigt werden köndte/so bete er einen gewöhnlichen Termin post ferias anzusetzen. Hoc propterea notandum, quia cogi non potest, vt feriis illis renunciet, quia sunt ex dispositione legis. Si vero vel t simpliciter assentiri, subjicit: Er sey vmb besserer befürderung der Sachen/des beschehenen begehren zu frieden / wolle hiermit gleichsfals feriis renunciirt haben. Istæ renunciationes diserte ad protocollum notandæ sunt, ad euitandam nullitatem. Porro quæ feriæ sint in Camera, cognoscitur ex ord. *part 2. ti. 33.* vbi notanda est differētia dicasteri' nostri & cumulatio feriarum. Hic quidem feriæ ante paschales incipiunt dominica secunda ante pascha, & à 7. Septemb. itidem feriæ sunt vsque ad *26.* vel circiter ejusdem, propter vicinitatem Emporii Francofurtani. Spiræ vero post inuectum Calendarium Gregorianum, processus quidem & termini juxta stylum veteris Calendarii, diriguntur. Cæterum quia diuersæ religionis sunt judices, ne alter utri forte conquerantur conscientiis suis vim fieri, indultum est concessione Statuum Imperii, vt int erea vtriusque Calendarii ferias obseruent donec de re tota inter Status Imperii conueniat.

Sequestrationis vsus permagnus quidem, est, sed tamen processus ipsius plerunque per sese & quidem summarie ventilatur, *vid. ord. Cam. part. 3. tit. 21. §. fin.* & quia fere cum possessorio retis

rio retinendæ cumulatur, ideo in ea totius processus solemnia erunt obseruanda, catenus quatenus in summariis obseruari solent. *vide authorē c. vlt. & ord. Cam. diserte disponentem part. 2. in fin.* Sequestrationis vero requisita, welche gemeinlich in einer articulirten Petitionschrifft pflegen vorbracht zu werden/ accuratè comprehendit Mynsing. *cent. 2. obs.* 11. *vide & Gail.* 1. *obs.* 147. *& seqq.*

Frequens vsus est interuentionis, cum duo forte litigant, atque tertius etiamsi citatus non sit, pro suo tamen interesse sibi interueniendum putat. vide Gail. 1. *obs.* 70. *num.* 1. vbi interuentionem tertii regulariter permissam esse ait, & rationē adfert *cap. 19. & 27.* Dixi regulariter, quia vt interuentio sit legitima, oportet eandem esse causam (etiamsi non necesse sit esse idem judicium; sic petenti possessionem à secundo, potest interuenire tertius, qui rem vindicet, vt singulariter notat Mynsing. *cent. 2. obs.* 1.) item oportet interesse probari saltem semiplene, *Gail d. obs. 70 nu. 23. Myns. d. obs.* 1. Illud non interest, an ante vel post litem contestatam interueniat, vt diserte tradit Gail. *d. loc. num. 4.* Vnde interuentio videbatur rectius ad incidentia judiciorum communia referri debuisse; qualia sunt ea quæ *in par. 2. c. seq. author tradit.* Cum vero legitima est interveniens, arctatur iisdem terminis, quibus principalis, nec forum declinare potest, sed causam animo acceptare cogitur in eo statu in quo eam reperit, *d. obs. 71. num. 4. & seqq multis*, non tamen te

netur libellum edere, ſed in Camera edit articulos interuentionales. In noſtro dicaſterio ſimpliciter repetit libellum actoris, vel exceptionem rei, vna cum deductione ſui intereſſe, welches in einer kleinen ſchrifft geſchehen kan. Interuenientis vero procurator ita ad protocollum dictat: Demnach hiebevor A. Proceß außbracht contra B. Vnd aber N. N. wegen ſeines mercklichen habenden intereſſe notturfft erfordert/ mit in lite zu ſein/ ſo vbergebe ich (cum legitimatione perſonæ ſolito more) dieſe articulos interuentionales, Bitte die im Rechten zuzulaſſen/ vnd das Jegentheil darauff zu procediren anzuhalten. Vel ſtylo noſtri dicaſterij, vbergib dieſe deduction oder Petitionſchrifft pro ſuo intereſſe iſt vrbietig die ſach in dem Standt/ ſo ſich jetzo erhelt/ zugleich ſich mit Klägern oder Beklagten anzunehmen. Hic principalis vterque copiam & terminum declarandi petunt; in quo ſi cauſa eſt dubia, tanquam in principio interuentionis excipitur, replicatur, ſicut in alijs dilatorijs, & concluſione præmiſſa interuentio vel à iudice admittitur vel reijcitur, & illud quidem frequentius, tum propter iuris permiſſionem, tum quia nemo præſumitur ſine cauſa ſuum jactare. Interlocutionis in priori caſu forma hæc eſt: In Sachen N. contra N. ſeindt die einbrachte Interuentionales tertij von Amptswegen verworffen/ doch ſo tertius Klägern oder Beklagten Anſpruchs nicht erlaſſen wolle/ Iſt jhm ſolches Recht-

Rechtlich zu thun hiermit vorbehalten. Admissa vero interuentione, interueniens in omnibus terminis repetit illius partis recessus à qua parte interuenit, alterius vero partis recessuum petit copiam & terminum. Ita fieri potest vt in vna eademque causa sæpe tres, quatuor & plures procuratores agant, vt in dicasterio in causa Witgenstein contra Winnenburg/ vbi interueniendo agunt Birmundt vnd Wienter.

Interrogationes de quibus hoc loco agitur, quantum ego memini, inter præparatoria rarissimè frequentantur: quia in locum interrogationum veterum, successerunt positiones & articuli à parte quidem actoris, positionales, additionales, & superadditionales, & Elisiuorum Elisiui, de quibus omnibus *cap. seq.* Vide Gail. *1. obseruat. 79.* quorum omnium vsus, non tantum vt distinctè postea fieri possit probatio, sed multo magis vt eliciatur aduersarij cõfessio. *Mynſ. cent. 5. obser. 58. nu. 2.*

Atque ita ante litem contestatam, nunquam habet locum interrogatio, Est tamen in arbitrio iudicis ad instantiam alterius partis, si æquitas postulauerit interrogari alterũ. vide Menoc. *li. 2. de arb. iud. quæst cas. 51.*

Mutatio libelli, de qua attigimus capite præcedenti, vel simpliciter ad protocollũ dictatur, si forte error est in nomine vel circumstantia: si grauius erratũ fuerit, exhiberi possunt articuli correctionales, quãuis propter processum nõ intricãdum, & calumniam aduersarij euitandam, melius

melius est ab initio pauciores poni articulos, & reliquum postea referre ad articulos additionales. Interdum cum post litis contestationem nimis multæ correctiones proponuntur, potest judex eas ex officio reijcere, & damnato actore in expensas reo refundendas, terminum libellandi de nouo præfigere.

Reconuentio proprie ita dicta & ipsa recte inter præparatoria recensetur, quia instituenda est ante litem contestatam, atque sic ante cœptũ judicium, vt constat ex *cap.1.& tit.Ext.de mut. petit.* Etsi speculator *tit.de reconuent.§ sequitur* etiam post litem contestatam recipiendam velit, quod Marant.*part.4 dist.6 n.1 & 6.* eatenus concedit, si statim post litem contestatam libellus reconuẽtionis exhibetur. Ratio est *in d.cap.1.* vt vtraque causa conuentionis & reconuentionis vicissitudine judiciorum pertractari possit. Vtraque via sed tamen diuersimode approbatur in ordin. Camer.*part.3.tit.30.* Siquidem ante litem contestatam exhibetur reconuentio, seruatur illa vicissitudo terminorum, daß darauff gleich procedirt, vnd ein Termin vmb den andern gehandelt wird. *d.cap.1.* & ne continentia causæ decidatur, Si vero post litem contestatam reconuenire actorem quis velit, recipitur quidem illa reconuẽtio, sed non pariter in ea proceditur, adeoque nec pariter terminatur. Priore casu sententiæ ita ab initio concipiuntur, In con vnd reconuention sachen etc. Porro reconuentio etiam, regulariter locum habet coram paribus curiæ. *Gail.1.obs.1 n.*

57. modo

57. modo causa reconuentionis sit feudalis, vt notabiliter limitat Mynſ. *cent 4. obſ.* 90. plurimi tamen sunt casus quibus non admittitur, quos recenset Socinus *in ſuis regulis & fallent. regul. 142. per totum.*

Omitit tamen eo in loco causam injuriarum, in qua locum non esse reconuentioni vulgo receptū est, donec judicium principale terminetur *per tex l. pen. C. de iniur. l. 27. C. de liber. cauſ vide Ioann Fab. ad §. pen. de iniur.* Et controversas aliquot Exceptiones vide in *1. part. diſputationum noſtrarū diſputat. 25. theſ. vlt.* Modus introducendi in termino parendi litis contestandæ, vel etiam juridica proxima sequēte talis est: Jch bringe ein diese wolgegründte reconuention klag/ Bitte N. jetzo reconuentum darauff der gebühr zu procediren anzuhalten. Hic alter petit copiam & terminum declarandi vel contradicendi, & in illo termino vel cōtra recōuētionē dilatorie excipit, vt in causa injuriarum, atque ita replicando, duplicando, cōcludēdo vētilatur: an talis causa sit in qua reconuentio locum habeat, atque tandem interlocutione judicis deciditur: vel si nihil tale excipiēdo objicere potest aut velit, tum in illo termino in causa reconuētionis litem solito more contestatur, vnd werden alsdann hinförderst die termini zu handlen vtrinque angesetzt/ *juxta d. tit 30.* Impropria vero reconuentio, quæ compensatio dicitur, per modum Exceptionis proponi solet, idque tum demum, quando debitum est liquidum & tale, vt cōpensationi locus esse possit. Eaque excep-

que exceptio peremptoria hodie in omnibus iudicijs locum habet, *confer. §. in bonæfidei 27. Inst. de act & l. vlt. Cod. de compens.* Depositum tamen propter exuberantiam bonæfidei & causam momentaneæ possessionis propter quam moram non fert, hanc exceptionem non admittũt. *confer. l. 23. depositi. & ad l. vlt. C. compens.* In commodato vero nulla ratio iuris est, quæ nos prohibeat compensatione vti, ideoque communem hanc opinionem testatur. Soarez *in comm. opin. lit. c. num. 149* etsi non ignorem contrariam opinionem Accursij *in d. l. vlt.* ex errore typographico commodati pro commendato ortam, ipsam quoque communem dicit Villalob. *num. 113. lit. e.*

Irregulariter euenit, vt etiam ante litem contestatam testes examinentur, idque ad perpetuam rei memoriam, ne alicui suæ probationes deficiant, *Gail. 1. obseru 92. nu. 2. & obs. 102. n. 9. Mynს. cent. 1 obser. 18. & cent. 4. obseru. 71. & seq.* Hoc ipsum peti solet per modum supplicationis & vt obtineatur, causæ allegandæ sunt, vel quod periculum in mora sit, vel quod pestis grassetur, vel similes, de quibus Gail. & Myns. dictis locis. Modus proponendi est talis.

Jch vbergebe diese Supplication pro examine testium ad perpetuã rei memoriam. Bitt darauff commission, citation vnd andere Rechtliche Notturfft zu erkennen/ Auch den Jegentheiln/ob er wolle/ ad offerẽdum interrogatoria zu citirn. Hic vel altera pars recusare hoc ipsum potest, ne in a

ne inanibus sumtibus vexetur, si forte causæ illæ tanti momenti non sunt, vel etiam parte altera nõ comparente iudex per interlocutoriam petitam commissionem vel admittere solet vel reijcere. Si admittatur, tum aduersa pars à Commissario maturè ad offerendum sua interrogatoria citatur: cui citationi inscritur clausula arbitraria, ob er wolle. Itaque citatio illa reum nõ arctat, qui si in termino commissionis siue recipiendorum testium, interrogatoria non offerat, nihilominus Commissarius testes audit. Audit autem illos super articulis quos exhibuit is, qui talem cõmissionem impetrauit: quorum articulorum copia vna cum illa quam dixi citatione reo transmittitur, vt ad illos articulos sua interrogatoria, si velit, formare, & Cõmissario ad testes etiam super illis interrogatoriis audiendos exhiberi possit.

Ad Caput 31.

Litis cõtestatio ingressus quasi iudicij ordinati, & primus actus substantialis quãdo fieri debeat, iam supra attigi, & describitur *in ord. Cam. part. 3. tit. 13. §.* Und nach dem. A parte rei in termino secundo principali ita fieri solet: Animo litem contestandi negatiuè bin ich der vorbrachten Klage nicht gestendig/rc. Sicut diximus cap. præced. in eo casu, quando reus exceptiones dilatorias nullas proponit, vbi retulimus nos ad *ord. Cam. part. 3. tit. 13. §.* und nachdem sie bißher.

Antequam verò dicamus quid actor post talẽ

litis

litis conteſtationem ad protocollum dictare, & quomodo procedere ſoleat, prius quædam ad litem conteſtandam pertinentia ſunt addenda. Primo liberum eſt reo, litis conteſtationem offerre in ſcriptis, & cum ea ſtatim conjungere ſuas reſponſiones, de quibus poſtea. Item fieri poteſt litis conteſtatio in euentum, quæ hinc nominatur euentualis. Vſus ejus duplex eſt: Primo ſi vna cum euentuali litis conteſtatione exhibeat exceptiones etiam irreleuantes, iis poſtea amputatis, nō poteſt condemnari in expenſas. Quia eo caſu poterat actor, exceptionibus illis non exceptis, vel ſaltem generaliter ſuper illis concludendo, petere, vt judex euentualem illam litis conteſtationem acceptare pro pura, & terminum vlterius procedendi præfigere velit. Secundus vſus eſt in eo caſu, ſi forte reus ſperet exceptionum dilatoriarum ſibi adhuc futuram copiam. Hæ. n. cum ex hypotheſi communi ante litis conteſtationem regulariter proponi debeant, per illam euentualem litis conteſtationem illi poteſtas reſeruatur vt interea adhuc ſine contradictione aduerſarii poſſit quaſcunque dilatorias proponere, donec euentualis illa litis conteſtatio pro pura habeatur. Tertio notanda eſt regula: quod per ſolam quidem negationem rei ad libellum fiat litis cōteſtatio *per alligata autoris hic n. 5*. tamen notandum eſt, non omni negatione fieri litis conteſtationem, vt, ſi reus forum declinando neget narrata libelli vera eſſe, tum enim quia ex proteſtatione

tione de non consentiendo, nisi quatenus & in quantum disertè colligitur, quod animus litis contestandæ desit, & negatio illa obiter tantum fiat zum vberfluß. *vide Mynsing. obseru. 49. cent. 4.* Idem est, si reus protestatur, quod per negationem nolit litem contestari *Mynsing. 3. obseru. 31.* Quæ ipsa tamen protestatio non tenet, wann die litis contestation durch ein Beyvrtheil dem Beklagten allbereit aufferlegt ist. Quartò, quia iudicium sine litis contestatione nullum est, ideò satis apparet, eam omitti non posse: nisi in illo casu, vbi libello opus non est, & vbi de simplici & plano proceditur, siue id fiat ex natura causæ, siue ex forma statuti. Itaque notandum est pro declaratione statutorum, in quibus tantum processus de plano vel omissionis libelli fit mentio: ratio est, quia litis contestatio semper refert se ad libellum, *confer. Mynsing cent 3. obser. 64. Gail. 1. obser. cap 76. num. 4.* quo capite & alias quasdam limitationes ponit, qualitercũque autem facta litis contestatio ita vestigio actor porro procedit: Lite negatiuè ordinata, Bitt ich mich ad probandum zuzulassen. D. N. ließ salua probatione contraria & omnibus beneficijs iuris geschehen was recht wehr. Iudex ließ zu. Ibi actor pergit: Ad probandum admissus repetire ich loco positionalium (An stadt der Satzstück) die articul der hiebevor eingebrachten Klage (vel si libellus fuerit summarius, vbergebe ich diese articulos probatorios, sage dieselbige / so viel deren eigner geschicht / war / so viel

deren

deren frembder geschicht/ glaub ich wau sein/ bitt numehr den Jegentheilen der gebühr Rechtens richtig vnd vnuerschlagen durch die Wort credit vel non credit singulariter singulis zu antworten anzuhalten.

Hic primò notandum, ideo responsiones receptas esse, vt sciat actor, qui sibi propriè probandum sit nec ne. Et videtur hoc ipsum in locum interrogationum veterum, atque inde descendentis actionis interrogatioriæ successisse. Quod vel Vigel. notat *in meth. obseru. Cam. libr. 2. cap. 14.* Item differentia inter positiones & articulos notanda, quam hic ex Gail *lib. 1. obser 99.* author tradit. Hic vero liberum est reo, vel statim & incontinenti respondere, vel respondendi terminum consuetum petere, *confer. ord. Cam. part. 3. tit. 14. & 15.* In illis responsionibus producendis ita dictatur: Ich bringe ein diese responsiones jedoch saluo iure articulorum impertinentium & non admittendorum. Cuius clausulæ effectum geminum explicat author hic *ad nu. 26 tit. 31.* D. N. batt der einbrachten respõsionum copiam vnd terminũ cõtra responsiones excipiendi vel probandi.

Responsiones porro nisi fiant, tum actor accusat rei contumaciam, petit articulos pro confessatis haberi & submittit. Cuius rei effectum explicat author infra *post num. 37.* quod in causis criminalibus nunquam fit, etsi in contumaciam non respondentis fiscalis admittitur ad probandum. Cuius rei ratio est, quia cum iudex

pro

pro confessatis accipit, illud fictam saltem probationem inducit: at vero in criminalibus non ex fictis probationibus, sed ex luce meridiana clarioribus damnandus est reus. Qui obscurè respondet æque pro confessio habetur, *Gail. 1. obseruat. 82. num. 2. cum 5. seqq.* Vnde quæsitum est, si recensio rei ad aliquem articulum facta, referat se ad aliquod instrumentum, vel ad acta, verbi gratia, Credo prout in actis vel in tali instrumeuto habetur, an illa responsio obscura vel sufficiens sit? Et admitti eam placet, siquidem specificè se ad aliquid referat, & in eo ipso ad quod sese refert positio contineatur Gail. *d. obseru. 84. Mynsing. 16. obseru. 86. & 6. obser. 81.* Et quia respondendum est pure ohn anhang/ sæpe fieri solet, vt super responsionib. ideo exceptionis non sufficientium responsionum formentur, replicetur, concludatur, atque per interlocutoriam judicis distinctè reus iubeatur respondere: Daß er auff die vnd die articul besser als geschehen/ antworte/ daß er bey dem vnd dem articul die responsiones pro puris angenommen/vnd die Anheng verworffen/ *confer. ord. Cam. 3. tit. 15. §.* Zum andern die responsion betreffend *& §. §. seqq.*

De puncto probationis.

Responsiones, vt diximus in eum finem à reo actor postulat, vt scire possit quid probandum sit nec ne. Itaque lite contestata, & responsionum puncto determinato sequitur præ-

nondum satis liqueat, quomodo principalis ipse-
us probare suam intẽtionem velit, tum solet pe-
tere dilationem probandi, vel in Camera acht
Monat zeit / pro prima dilatione vide *ord d par t.
3. tit. 16. in princ.* Etsi vero vna tantum est dilatio
in causis ciuilibus, tamen etiam secunda & tertia
conceditur, tum quando is qui eam petit, leuiter
tantum impedimentum, cur hactenus probare
non potuerit judici commendat, ita tum dictari
solet: wiewol ich mein Principaln vnd Aduoca-
ten causæ notturfftig erinnert/der aber in S. G.
F. vnd Herrn geschäfften ein lange zeit verreisen
mussen / so protestier ich hiermit de diligentia,
Bitt abermahls acht Monat zeit pro secunda &
tertia dilatione zuzulassen. D. N. weil solches ein
vnbescheinet vorgeben vnd der ordnung zu wider/
wust Beklagter nicht darein zu willigen/ bott sich
ab instantia zu absoluirn. D. M. Er wolt s. vor-
bringen hiermit in cõtinenti mit s. g f. vnd Herrn
schreiben/welches er in originali vbergab, beschei-
net haben / batt wie zuuor: Hic aduersarius vel
consentit, vel si ad cognitionem judicis sub-
missum fuerit, is fere secundam & tertiam dila-
tionem concedit per rationes iuris communis,
quod arctari non debet quis in eo cuius ipsi co-
pia non redit. *Confer ord. Cam. d tit.* §. vnd so der-
halben/& §. was aber die dilationes probandi
antrifft etc. quarta vero dilatio non concedi-
tur, nisi cum solennitarte legali quam describit
Gail. *obs. 91. nu. 5. & 6.* vltra quartam etsi ni-
hil amplius est reliquum; tamen interdum cum

 eadam

D. N. wolt den vorgeschlagenen Commissarium hiermit angenommen / vnd gleichfals jhm commission, &c. saluo tamen iure adiungendi. Est & alia differentia quod iudices ipsi vel Assessores Commissarij esse non possunt: propterea quia iudicio abesse non nisi certo anni tempore prohibentur, *ord. Cam part. 1. tit. 6.* In dicasterijs etsi forte commissiones decernantur, tamen vnus ex iudicibus & in causis plerisque minutioribus Secretarius illius iudicij constituitur commissarius. Vnde in dicasteriis nunquam disputatur de idoneitate Commissarij, quia illa disputatio in effectu esset recusatio iudicis. Spiræ commissario qui patribus placuerit iudex commissionem facit cõmuniter quidem in consueta forma Zeugen abzuhören/den Augenschein einzunehmen. Interdum quando propter remota forte loca non tutum est, instrumenta preciosiora & antiquiora tabellarijs committi, decernitur in forma optima, hoc est, dz der cõmissarius macht haben soll/alle vnd jede briefliche Vrkunden/so in solchen Sachen vorbracht werdẽ in Originali zu besehen/dieselbige zu transmutiren oder transumiren zu lassen/ꝛc. quæ insignis est ampliatio ad *tit. 16. ex recess. b. visitation. Anni 57. 73. &c.* In dicasteriis quia ratio eius rei cessat, non vidi hoc obseruari, sed in puncto probandi procuratores instrumẽta illa omnia vel eorũ aliqua producũt: si omnia produxerũt, tũc simpliciter aduersarius petit terminum excipiẽdi cõtra probationes. Si quędã produxerint, tũ ipse producẽs petit vltimũ

 termi-

terminnm probandi, qui nihil aliud est quam secunda & tertia dilatio. Alias dilationum praxis in dicasteriis parum frequentatur, sed quia termini angustiores sunt, ideo quidem, præsertim in probandi puncto, prorogatio termini conceditur; vel etiamsi aduersarius in Camera consentire nolit, tamen judicis interlocutione fere permitti solet. Spiræ articulis illius probatoriis semper additur directorium; vnde dictari solet: Ich bringe ein diese designation vnd nomina testium cum directorio &c: quod in inferioribus judiciis est arbitrarium. Commissione itaque impetrata judex in inferioribus quidem judiciis, Commissarij autem in judicio Cameræ tanquam judex ad recibiendas probationes delegatus; testis citant, quod in causis vulgaribus tantum fit durch Tageszettel. In judicio vero Cameræ per citationem Commissarii solenniorem, & quia delegato non creditur, cum facti sit, esse aliquem delegatum, ideo commissionis sibi à Camera factæ tenorem citationi testium inserit simul etiam vtrique parti litiganti denunciatio fit termini, ad hunc finem, vt videant testes produci & jurare, daß die angegebene Zeugen mit dem gewöhnlichen Zeugen Endt beladen werden / vnnd denselbigen der gebühr Rechtens leisten. Quod si die statuto testes non compareant, arctius citantur, nõnunquam etiam sub pœna pecuniaria *vide Gail. 1. obs. 100.*

Si testes compareant, & reus, cui tamen denunciatum est, abesse depreheodatur, tum testes nihilo-

nihilominus juramento obstringuntur & audiuntur. Effectus enim illius denunciationis in eo potissimum est, vt interrogatoria sua reus si velit exhibeat. Modus agendi ad protocollum vt hic: D. N, repetirt die erkendte Commission/ vnnd demnach er hiebeuor Zeugen angeben A B C ect. hiezugegen/ Auch dieselben im Rechten zugelassen/ so bittet er numehr der Herr Commissarius wolle dieselbigen zu heut angesetztem Tage mit gewöhnlichen Zeugen End/welchen sie zu leisten hiermit erbieten thun/beladen / vnd das erkendte Examen ins werck stellen. D. N. sagt wider jetziges vorbringen generalia, Wolte die Zeugen ferners nicht als salua probatione contraria saluis interrogatoriis & post examen exceptionibus contra personas & dicta illorum, zugelassen haben / bat sie fur schwerer straff des Meineyds mit ernst zu verwarnen (si dedit interrogatoria) auff dieses seits einbrachte interrogatoria mit ebenmessigem ernst zu fragen.

Hic Commissarius testes in vniuersum de vi juramenti & atrocitate periurij admonet, quæ admonitio ferè in tribus capitibus consistit: quod perjurans peccet in Deum, abutendo nomine ipsius; in iudicẽ, quẽ falso suo testimonio fallit: in proximũ quẽ falso testimonio aggrauat Hac admonitione præmissa jurare omnes consueto modo jubet: possunt autem interrogatoria & solent fere ex parte rei exhiberi statim cum testes ab altero nominati admittuntur hac forma; Ich lasse der angegebenen Zeugen hal-

 ben

ben geschehen was recht ist / Bringe hiermit ein diese Interrogatoria. Bitte die bey den articulis angegebene Zeugen hierüber gleichfals zuverhören. Interrogatoria vero quid & quotuplicia sint, satis hic explicat auth. *post n. 60. adde Gail. 1. obseru. 115.*

Commissarius vero his ita peractis singulos testes seorsim examinat, eorum attestationes vel ipse vel ipsius amanuensis conscribit: quod etiam facit adiunctus, de quo vide elegantem obseruationem hic post *num. 63.* post examen illud omnium iudiciorum generale est, quod testi imponitur silentium, adeoque sub finem testimonij eius additur, Ist Zeuge hiermit / mit Aufflegung stillschweigens dimittirt. Testium dicta descripta & in mundum reducta in inferioribus iudiciis Commissarius, quem dixi esse vnum ex iudicibus, suis collegis tradit, atque ita delegationis suæ officium deponit.

In Camera quia personæ Cameræ iuratæ non sunt Commissarij, ideo moris est conficere rotulum examinis, in qua concipientur primo copia commissionis, citationum factarum testibus, iuramenti Adiuncti & amanuensis, deinde testimoniorum ipsorum. In fine est subscriptio ipsius commissarij & Adiuncti, atque ita sub eiusdem sigillo ad cancellarium cameræ transmittitur. Sequitur publicatio testimoniorum quæ hoc modo ad protocollum solet peti. D. N. demnach die angegebene Zeugen verhört / vel in camera demnach commissarius

causæ

causæ rotulum examinis den Herren Richteren vberschickt/ so bitte ich publicationem vnd copiam vmb die gebühr mitzutheilen. Alter solet petere terminum declarandi, Atqui dices, cur non protinus cogitur consentire publicationi petitæ? Resp. *ex Nou. 90. cap. 4.* quia licet bis terve de eodem negocio testes producere. Itaque forte reus ad defensiones suas probandas nominare posset plures testes, atque ita non expediret ei attestationes illas publicari, qui testimonijs publicatis amittis ius producendi testes vlteriores, *vide Eleganter Obrecht. in disputat. de probat. disp. 3.* In termino vero declarandi si consentire velit aduersarius, ita dictat: D. N. war der jüngst ex aduerso gebettenen publication zu frieden/ wolte gleichfals darumb gebetten/ vnnd copias zu geben/wie auch terminum excipiendi cõtra personas & dicta testium, anzusetzen gebetten haben.

Si studiose forte aduersarius causam trahat, atque sese declarare nolit, tum actor repetita sua petitione & accusata rei contumacia ex officio testium dicta publicari petit: quod tum per interlocutionem decerni solet: si vero causas suæ denegationis habet, vel defensiones proferre velit, præsertim in inferioribus iudicijs, tum illud indicare breuib. hoc pacto potest. D. N. zeiget an/daß seines Principaln Notturfft erfordert auff dieser seit einbrachte defensionales gleichfals Beweiß zu führen/ weil er denn mit denselbigen im Werck/ so bethe er mit der

gesuch

deren frembder geschicht/ glaub ich wau sein/ bitt numehr den Jegentheilen der gebühr Rechtens richtig vnd vnuerschlagen durch die Wort credit vel non credit singulariter singulis zu antworten anzuhalten.

Hic primò notandum, ideo responsiones receptas esse, vt sciat actor, qui sibi propriè probandum sit nec ne. Et videtur hoc ipsum in locum interrogationum veterum, atque inde descendentis actionis interrogatioriæ successisse. Quod vel Vigel. notat *in meth. obseru. Cam. libr. 2. cap. 14*. Item differentia inter positiones & articulos notanda, quam hic ex Gail *lib. 1. obser 99.* author tradit. Hic vero liberum est reo, vel statim & incontinenti respondere, vel respondendi terminum consuetum petere, *confer. ord. Cam. part. 3. tit. 14. & 15*. In illis responsionibus producendis ita dictatur: Ich bringe ein diese responsiones jedoch saluo iure articulorum impertinentium & non admittendorum. Cuius clausulæ effectum geminum explicat author hic *ad nu. 26 tit. 31.* D. N. batt der einbrachten respõsionum copiam vnd terminũ cõtra responsiones excipiendi vel probandi.

Responsiones porro nisi fiant, tum actor accusat rei contumaciam, petit articulos pro confessatis haberi & submittit. Cuius rei effectum explicat author infra *post num. 37.* quod in causis criminalibus nunquam fit, etsi in contumaciam non respondentis fiscalis admittitur ad probandum. Cuius rei ratio est, quia cum iudex

pro

pro confessatis accipit, illud fictam saltem probationem inducit: at vero in criminalibus non ex fictis probationibus, sed ex luce meridiana clarioribus damnandus est reus. Qui obscurè respondet æque pro confessio habetur, *Gail. 1. obseruat. 82. num. 2. cum 5. seqq.* Vnde quæsitum est, si recensio rei ad aliquem articulum facta, referat se ad aliquod instrumentum, vel ad acta, verbi gratia, Credo prout in actis vel in tali instrumento habetur, an illa responsio obscura vel sufficiens sit? Et admitti eam placet, siquidem specificè se ad aliquid referat, & in eo ipso ad quod sese refert positio contineatur Gail. *d. obseru. 84. Mynsing. 16. obseru. 86. & 6. obser. 81.* Et quia respondendum est pure ohn anhang/ sæpe fieri solet, vt super responsionib. ideo exceptionis non sufficientium responsionum formentur, replicetur, concludatur, atque per interlocutoriam judicis distinctè reus iubeatur respondere: Daß er auff die vnd die articul besser als geschehen/ antworte/ daß er bey dem vnd dem articul die responsiones pro puris angenommen/ vnd die Anheng verworffen/ *confer. ord. Cam. p. tit. 15. §.* Zum andern die responsion betreffend *& §. §. seqq.*

De puncto probationis.

Responsiones, vt diximus in eum finem à reo actor postulat, vt scire possit quid probandum sit nec ne. Itaque lite contestata, & responsionum puncto determinato sequitur præ-

 cipuus

nondum satis liqueat, quomodo principalis ipsius probare suam intẽtionem velit, tum solet petere dilationem probandi, vel in Camera acht Monat zeit / pro prima dilatione vide *ord d part. 3.tit.16.in princ.* Etsi vero vna tantum est dilatio in causis ciuilibus, tamen etiam secunda & tertia conceditur, tum quando is qui eam petit, leuiter tantum impedimentum, cur hactenus probare non potuerit judici commendat, ita tum dictari solet: wiewol ich mein Principaln vnd Aduocaten causæ notturfftig erinnert/der aber in S. G. F. vnd Herrn geschäfften ein lange zeit verreisen mussen/so protestier ich hiermit de diligentia, Bitt abermahls acht Monat zeit pro secunda & tertia dilatione zuzulassen. D. N. weil solches ein vnbescheinet vorgeben vnd der ordnung zu wider/ wust Beklagter nicht darein zu willigen/ bott sich ab instantia zu absoluirn. D. M. Er wolt s. vorbringen hiermit in cõtinenti mit s. g f. vnd Herrn schreiben/welches er in originali vbergab, bescheinet haben/batt wie zuuor: Hic aduersarius vel consentit, vel si ad cognitionem judicis submissum fuerit, is fere secundam & tertiam dilationem concedit per rationes iuris communis, quod arctari non debet quis in eo cuius ipsi copia non redit. *Confer ord. Cam. d tit. §.* vnd so derhalben/& §. was aber die dilationes probandi antrifft etc. quarta vero dilatio non conceditur, nisi cum solennitarte legali quam describit Gail. *obs. 91. nu. 5. & 6.* vltra quartam etsi nihil amplius est reliquum; tamen interdum cum

D. N. wolt den vorgeschlagenen Commissarium hiermit angenommen / vnd gleichsfals jhm commission, &c. saluo tamen iure adiungendi. Est & alia differentia quod iudices ipsi vel Assessores Commissarij esse non possunt: propterea quia iudicio abesse non nisi certo anni tempore prohibentur, *ord. Cam part. 1. tit. 6.* In dicasterijs etsi forte commissiones decernantur, tamen vnus ex iudicibus & in causis plerisque minutioribus Secretarius illius iudicij constituitur commissarius. Vnde in dicasteriis nunquam disputatur de idoneitate Commissarij, quia illa disputatio in effectu esset recusatio iudicis. Spiræ commissario qui patribus placuerit iudex commissionem facit cõmuniter quidem in consueta forma Zeugen abzuhören/den Augenschein einzunehmen. Interdum quando propter remota forte loca non tutum est, instrumenta preciosiora & antiquiora tabellarijs committi, decernitur in forma optima, hoc est, dz der cõmissarius macht haben soll/alle vnd jede briefliche Vrkunden/so in solchen Sachen vorbracht werdẽ in Originali zu besehen/dieselbige zu transmutiren oder transumiren zu lassen/ꝛc. quæ insignis est ampliatio ad *tit. 16. ex recessib. visitation. Anni 57. 73. &c.* In dicasteriis quia ratio eius rei cessat, non vidi hoc obseruari, sed in puncto probandi procuratores instrumẽta illa omnia vel eorũ aliqua producũt: si omnia produxerũt, tũc simpliciter aduersari⁹ petit terminum excipiẽdi cõtra probationes. Si quędã produxerint, tũ ipse producẽs petit vltimũ

 termi-

terminnm probandi, qui nihil aliud est quam secunda & tertia dilatio. Alias dilationum praxis in dicasteriis parum frequentatur, sed quia termini angustiores sunt, ideo quidem, præsertim in probandi puncto, prorogatio termini conceditur: vel etiamsi aduersarius in Camera consentire nolit, tamen judicis interlocutione fere permitti solet. Spiræ articulis illius probatoriis semper additur directorium; vnde dictari solet: Ich bringe ein diese designation vnd nomina testium cum directorio &c: quod in inferioribus judiciis est arbitrarium. Commissione itaque impetrata judex in inferioribus quidem judiciis, Commissarij autem in judicio Cameræ tanquam judex ad recibiendas probationes delegatus; testis citant, quod in causis vulgaribus tantum fit durch Tageszettel. In judicio vero Cameræ per citationem Commissarii solenniorem, & quia delegato non creditur, cum facti sit, esse aliquem delegatum, ideo commissionis sibi à Camera factæ tenorem citationi testium inserit simul etiam vtrique parti litiganti denunciatio fit termini, ad hunc finem, vt videant testes produci & jurare, daß die angegebene Zeugen mit dem gewöhnlichen Zeugen Eydt beladen werden / vnnd denselbigen der gebühr Rechtens leisten. Quod si die statuto testes non compareant, arctius citantur, nõnunquam etiam sub pœna pecuniaria *vide Gail. 1. obs. 100.*

Si testes compareant, & reus, cui tamen denunciatum est, abesse depreheodatur, tum testes nihilo-

nihilominus juramento obstringuntur & audiuntur. Effectus enim illius denunciationis in eo potissimum est, vt interrogatoria sua reus si velit exhibeat. Modus agendi ad protocollum vt hic: D. N. repetirt die erkendte Commission/ vnnd demnach er hiebeuor Zeugen angeben A B C ect. hiezugegen/ Auch dieselben im Rechten zugelassen/ so bittet er numehr der Herr Commissarius wolle dieselbigen zu heut angesetztem Tage mit gewöhnlichen Zeugen Eyd/welchen sie zu leisten hiermit erbieten thun/beladen / vnd das erkendte Examen ins werck stellen. D. N. sagt wider jetziges vorbringen generalia, Wolte die Zeugen ferners nicht als salua probatione contraria saluis interrogatoriis & post examen exceptionibus contra personas & dicta illorum, zugelassen haben / bat sie für schwerer straff des Meineyds mit ernst z verwarnen (si dedit interrogatoria) auff dieses seits einbrachte interrogatoria mit ebenmessigem ernst zu fragen.

Hic Commissarius testes in vniuersum de vi juramenti & atrocitate periurij admonet, quæ admonitio ferè in tribus capitibus consistit: quod perjurans peccet in Deum, abutendo nomine ipsius; in iudicē, quē falso suo testimonio fallit: in proximū quē falso testimonio aggrauat Hac admonitione præmissa jurare omnes consueto modo jubet: possunt autem interrogatoria & solent fere ex parte rei exhiberi statim cum testes ab altero nominati admittuntur hac forma; Ich lasse der angegebenen Zeugen hal-

 ben

causæ rotulum examinis den Herren Richteren vberschickt/ so bitte ich publicationem vnd copiam vmb die gebühr mitzutheilen. Alter solet petere terminum declarandi. Atqui dices, cur non protinus cogitur consentire publicationi petitæ? Resp. *ex Nou. 90. cap. 4.* quia licet bis terve de eodem negocio testes producere. Itaque forte reus ad defensiones suas probandas nominare posset plures testes, atque ita non expediret ei attestationes illas publicari, qui testimonijs publicatis amittis ius producendi testes vlteriores, *vide Eleganter Obrecht. in disputat. de probat. disp. 3.* In termino vero declarandi si consentire velit aduersarius, ita dictat: D. N. war der jüngst ex aduerso gebettenen publication zu frieden/ wolte gleichfals darumb gebetten/ vnnd copias zu geben/wie auch terminum excipiendi cõtra personas & dicta testium, anzusetzen gebetten haben.

Si studiose forte aduersarius causam trahat, atque sese declarare nolit, tum actor repetita sua petitione & accusata rei contumacia ex officio testium dicta publicari petit: quod tum per interlocutionem decerni solet: si vero causas suæ denegationis habet, vel defensiones proferre velit, præsertim in inferioribus iudicijs, tum illud indicare breuib. hoc pacto potest. D. N. zeiget an/daß seines Principaln Notturfft erfordert auff dieser seit einbrachte defensionales gleichfals Beweiß zu führen/ weil er denn mit denselbigen im Werck/ so bethe er mit der

gesuch

gesuchten Publication noch zur zeit einzuhalten/ vnd sich nicht zu vberschnellen. Illud vel acceptare, vel si nunc demum proferantur defensiones, aut alias protelandi causa id fiat, repudiare potest. Atque hic tertius terminus, quem in prima instantia ordin. Cam. vocat *vide part. 3. ord. tit. 13. in princ.*

Cum probatio per instrumenta fit, tunc requiritur in originali ea vt producantur, & cum exemplis à iudicij Notario conferantur; itemque aduersarius ea agnoscat vel diffiteatur de quo memini me dicere supra *de procurat.* Potest tamen notari hæc formula: probando bringe ich ein diese briefliche Vrkunde sub numero 1. 2. 3. Originalia cum copijs, Bitte Jegentheil ad agnitionem sigillorum & scripturæ anzuhalten/ vnd wenn solches geschehen/die einbrachte Copias cum originalibus zu collationirn vnnd facta collatione mir die originalia zu restituirn. Hic si alter agnoscat, ita dictare solet, (solet autem ferè agnoscere in continenti vel saltem in termino proximo) Ich laß die Siegel vnd scripturas bona fide zu/ nihil tamen approbando contentorum. Hic è vestigio qui instrumentum produxit, subijcit, Ich nehme die jetzt iudicialiter beschehene agnition vtiliter an. Potest & hic & solet sæpissime de instrumentis agnoscendis disputari, excipiendo, replicando, &c. donec interlocutione, iudicis id, super quod disputatur, vel integrum agnoscitur. Ist hiermit zugelassen/ vnd ex officio pro agnito angenommen: vel etiã

repu-

repudiatur Ist hiermit als vntüglich von den Actis verworffen.

Tandem notanda etiam est ex ipso authore differentia, cum quis probare vult per instrumentum, quod alius penes se habet, si is forensis est, tum petuntur literæ requisitoriales: siquidem jurisdictioni judicis subditus, compulsoriales: vtrumque petitur vel in scriptis v. gratia: Ich bringe ein die Petitionschrifft pro requisitorialibus, vel compulsorialibus, & semper aduersario conceditur terminus declarandi, etiamsi is qui talẽ, terminũ petit consentire nolit, vt recẽs in causa N. contra N. probationibus in judicium hoc modo deductis. Reliqua est causæ principalis per illas factæ vtrinque disputatio, quæ quidem vertitur juxta ord. Cam. in *term.* 7. *& seqq. vsque ad finem*. Hic sicut supra, cum publicatio attestationum petitur, tum procuratorem rei simul petere terminum excipiendi contra personas & dicta testium: Et is quidem est terminus ille septimus, in quo si in attestationibus nihil sibi contrarium vel aliquid vtile repererit, illud ipsum solet acceptare judicialiter: si vero contra sese testimonia militare comperit, tum ex probationum repugnantia, testium qualitatibus dictorum falsitate, singularitate &c. excipiendi materiam sumit.

In inferioribus judiciis ita fere dictatur: Ich acceptir aus den ex aduerso geführten Zeugen aus A. G. acceptanda, vnd insonderheit (hic augenda sunt ea quæ forte fauorem rei concernũt) sagt

que tum reus quoque cogitur petere terminum concludendi, imo si actor causam suam promotam velit, potest aliquot terminis omissis statim exhibere conclusiones, si forte depreheudit exceptiones rei esse irreleuantes. In illo autem concludēdo à parte rei termino, reus quoque bringt ein schrifftlich conclusiones, bitt wie darinnen. Atque is est terminus ordinationis vndecimus *d. part. 3. tit. 22.* Hic iam actor rursus petit terminum concludendi, & forte exhibuit conclusiones euentuales, & post illas aliquid noui ex parte aduersa probatum sit, tum exhibere potest conclusiones quas nominat finales.

Vltimus ergo & duodecimus primæ instantiæ terminus est, in quo vtrinque per generalia concludendum, qui etiam in Camera stricte seruatur, nisi necessitas requirat conclusionem forte rescindi. Formula concludendi præscribitur *in ord. d. part. 3. tit. 23. §.* vnd sollen hinfürder/ꝛc. Paulo tamen plenior vsurpari solet in hunc modum, Ich repetir hiemit concludendo alle retroacta vtilia, will Jegentheil nichts gestanden oder eingereumet haben / cum oblatione si quid facti: Setz ich nunmehr zue Richterlicher Erkentnis/ Bitt darumb förmlich was recht ist mitzutheilen/ꝛc.

Clausula illa oblationis, quam vocant, hunc vsum habet, quod si iudici in ipso facto aliqua forte circumstantia non satis liqueat, cōclusione non obstante ante sententiā definitiuam per inter-

emergat, illud ipsum in iudicium deducendum sit, vide *tit. 23. §.* so aber etwas/ rc. *authorem hic post num. 93.*

Incidentia iudiciorum post litem contestatam.

Primo hic occurrit iuramentum calumniæ, quod hodie non interponitur, nisi id speciali vel à iudice, vel ab aduersario exigatur, idque proptereà, quod causæ quæuis hodie in superioribus iudicijs per procuratores agũtur in illis iudiciis approbatos, in ingressu officij qui iuramentum præstent, *vide ord. Cam part. 1. tit. 63.* In quo vtiq; in effectu illud ipsum inest, quod in iuramento calumniæ iudicatur de causa bonafide persequenda ibi; vnnd darein wissentlich keinerley falsch/ rc.

Præstatur autem hoc iuramentum vel à partibus ipsis, quod tamen est petrarum, vel plerũque à procuratoribus, idque rursus vel in animã principalis, vel in animam ipsius procuratoris, *Gail 1. obser. 89. nu. 1. ord. Cam. part. 1. tit. 65.* Modus ad protocollum agendi fere talis est: Dieweil auß Jegentheils Handlunge erscheinet/ daß dieselbige sich allein diese klare Sach zu verlengeren gefehrlich vnterstehen thut / solches aber mein Principal also zuverlengeren/ so will man hiemit dem Jegentheil das gewöhnliche iuramentum calumniæ deferirn, Auch sich selbst darzu angeboten/ vnd beyderseits gerichtlich zu würcklicher leistung solches Eydes zuzulassen gebeten haben.

Hic alter si quid habet quod ipsum releuet, illud excipiendo proponet, verbi gratia, quod Procurator sit ex officio, *vide Gail.1. obseru.88.n. 1.& seqq.* Item si sit Procurator fisci *Gail.1.obs.90. nu.4 Myns.1.cent.obs.74.* Item si speciale mandatum non habeat, *Gail.1. obs.73 nu.2.* Si tamen nimium diu tergiuersetur, & is qui iuramentum detulit cognitioni judicis in contumaciam aduersarij submittat, metuenda est sententia judicis declaratoria, qua reum jurare nolentem pro confessio habeat circa illud, super quo delatum sibi iuramentum calumniæ non præstitit. *vide Gail.1.obs.16.nu.1.& seqq.*

Huic vicinum est juramentum malitiæ, cuius differentias à juramento calũniæ collegit *Gail. 1. obs.87.inf.vide ord.p.1.ti.74.* Præstatur toties, quoties præsumptio est contra aliquẽ, quod malitiosè aliquid proponat.

Tertium incidens juramentum & quidem quotidianum est relatũ in vtraque parte: à parte quidẽ actoris juramentum dandorum, à parte vero rei juramẽtum respõdendorũ: illius sensus & vis est, vt actor iurato affirmet, si velit (nunquam enim ad jurametum dandorum cogitur) articulos sui libelli qui in proprio facto consistunt, esse veros: qui vero in alieno facto cõsistũt, sese credere esse veros eos. Dandorum appellatur, quia eo mediante actor articulos dat siue exhibet in iudicio. Alterius illius Articuli pro cõfessatis habentur, & accipiuntur in contumaciã si aduersarius iuramentũ respondendorũ pręstare nolit

nolit *ca.2.de confeß. li. 2.* fallit in causa fractæ pacis, vt ex sententia Nosseri & Rehligeri conclusum in senatu Anno 54. 20. Septembris, quia causa fractæ pacis criminali æquiparatur, adeoque in ea probationes luce meridiana clariores requiruntur, ita decretũ in causa cõtra Münchhausen 4. Octobr. Anno 72. Vis est, vt reus eo mediante respondeat, quod eos credat, vel non credat esse veros, vnde etiam respondendorum vocatur, *vide ord. Cam. d. pr. 1. tit. 69 & aliquot seqq.*

Modus dictandi ad protocollũ est hic; post litẽ contestatã in proximo termino: Lite negatiue ordinata, Bitt ich mich ad probandum zuzulassen/ & admissus repetir ich die articulos der einbrachtẽ klage/ bin dieselben mediante juramento dandorum in animã mei principalis (vel ist mein Principal vrbietig/ dieselbigen mediante juramento, &c.) zu erhalten erbietig/ bitt sich zu solchem Endt auff vnd anzunemen/ vnd den Jegentheil apud acta, vel den Jegentheil in eigener Person neben gnugsamer verwahrnung Meineydes ad juramentum respondendorum, & eo mediante edẽdas responsiones anzuhalten.

Hic aduersarius copiam petit & terminum declarandi. In quo termino excusationes suas si quas habet, profert, quæ ferè eo directæ sunt, vt tantum disputetur, an sit cogendus reus in propria persona jurare, verbi gratia, si sit fœmina, persona illustris vel integræ famæ. In quibusdam tamen causis necessarium est iuramentum in persona propria, nempe vbi medium cõ-

cludendi totum vel maxima ex parte fundatur in persona rei.

Illud peculiariter notandum, quod in causis matrimonialibus reus mediante iuramento respondendorum respondere cogatur, nec tamen à parte actoris præstatur iuramentum dandorum, vt potius absoluatur ille qui super matrimonio iurat cũ reus est, quã vt periurium alteritrius, præsumatur, si vterque iuraret.

In criminalibus vero neutrum horum iuramentorum vsurpatur, tum ne pœnæ metu reus periurium forte faciat, tum quia probationes lucidissimæ requiruntur, quæ ex responsionib. rei parum iuuantur, nisi indicia ad torturam cõtra eum militarent, qua mediante respondere cogeretur.

Incidit etiam sępe iuramentum Curatorium ad litem, idque ab initio si constat alterum litigantium esse minorem vel in ipso processu causæ, si huius rei noticia postea primum superueniat, quo tamen casu necessaria erit expressa retroactorum ratificatio ad euitandam processus nullitatem. Vtroque casu omnia acta Curatoris illius nomine insigniuntur. Modus ad protocollum dictandi est hic: demnach kläger oder beklagter minorennis, als will man hiemit N.N. seinen Verwanten zum Curatore litis angegeben/ vnd zu solchem Eyd ad iurandum siue præstandum solennia zu citiren gebetten haben. Et quia hoc prolixum est, plerumque ideo fere ex officio petitur adiungi curator ad litem, qui tum

ex nu-

ex numero procuratorum ſumitur, & iuramē-tum illud præſtat quod *d. part. 1. tit. 75.* deſcribitur.

Incidenter etiam ferè poſt litem conteſtatam agitantur exceptiones peremptoriæ: Etſi enim ferè in ingreſſu cauſæ à procuratoribus reorum Exceptiones peremptoriæ etiam cum in continenti probari non poteſt opponi ſolent, tamen niſi ſint litis finitæ, & quidem hæc ipſæ niſi in continenti probentur, vel altiorem indaginem requirant, tum earum ventilatio ſemper à iudice poſt litem conteſtatam reijcitur. Modus procedendi talis eſt: D. N. Beklagter ſagt wider die einbrachte Klage/ daß Kläger zu klagen nicht gebühret/ alldieweil ſich die Parten ſelbſt vor zehen Jahren güttlich verglichen/ Auch darüber Brieff vnd Siegel auffgericht/ die man hiermit in Originali producirn thut: Bitt derwegen cū restitutione expenſarum ſich zu abſoluiren. D. N. ſagt wider jetziges vorbringen generalia, vnnd ob wol ein vermeinter Vertrag auffgericht ſein möchte/ daß jedoch ſein Principalis damahls noch vnmündig geweſen/ vnd derwegen jm ſeine Vormünder nichts begeben haben können/ vnd dieweil hierauß erſcheinet/ dz die vorgeſchützte Exception peremptoria altiorem indaginem inquirirt, So bittet Kleger dem Beklagten eingewandter Einrede verachtet litem zu conteſtiren anzuhalten/ iſt erbietig in proceſſu cauſæ jhme hierauff weittere notturfft zu antworten.

Poſt litis conteſtationem vero in terminum

respondendi vna cum suis responsionibus reus proferre debet exceptiones peremptoriales siue defensionales: quibus actor vel respondere, vel si in facto vlterius distinguere velit, articulos replicatorios exhibere debet. Atque ita deinceps vtrinque in puncto tam defensionalium quam replicatiuorum vtrinque proceditur, vide *Ord. Cam. part 3. tit. 27. & duos seqq.*

Inter incidentia refertur ab authore termini prorogatio, de qua etsi supra dictum sit, qua exceptiones dolatoriæ per modum prorogationis proponuntur: tamen ideo hic reiteranda est. cuius rei ratio, quia in omnibus ijs quæ post litem contestatam incidunt, non tantum consueti tẽporis termini à parte peti & à iudice dari, sed etiam ex officio vel extendi vel coarctari potest. Qua de re extat peculiaris sanctio in *ord. Came. part. 3. tit. 38.* cum qua coniungendus §. Als auch vorkommen/ ex recessu visitationis Anni 73. in quo titulo 38. & hoc notandum, cum prius traditum esset in peremptoriis exceptionibus regulariter replicari, duplicari, & vtrinque concludi, etiamsi negocium vlteriori distinctione opus habeat, triplicari, quadruplicari permittat, ita tamen vt ab vtraque parte par seruetur ratio, & vt is qui vltra Ordinationem triplicas exhibet, mediãte iuramento asseueret, id causæ necessitatem requirere, quod in exceptio. perempt. in nostro dicasterio præstari non vidi, sed cõsueto aliarũ Curiarum stylo sine iuramento triplicari.

Nullitatis exceptio hic consideratur prout in eo-

in eodem iudicio verbo vbi nullitas cõmissa est, opponenda venit. Nullitas enim quæ apud inferiorem iudicem commissa apud superiorem iudicem ventilatur, pertinet ad cap. 35. Et ferè cum appellatione coniungitur, vt tum dicemus

Cæterum varijs ex causis fieri potest vt nullitas committatur, verbi gratia, si quis minorennis in iudicio versetur, litis contestatio omittatur, falsum aliquod nomen addatur, vt cum Titius pro Sempronio in articulis nominatur, vel etiam cum aliquis terminus negligitur. Huc pertinet in *ord. Cam. part. 3. tit. 39.* vbi eleganter traditur modus corrigendi: atque eadem ratione saluo aliquo nomine edito ad protocollum dictanda est correctio. Aliud est si in facto erratum sit, tum enim addendi sunt articuli correctionales. Modus dictandi ad protocollum ex vno aut altero exemplo potest perspici (quibus addi volo id quod proxima repetitione dixi de iuramento Curatorio, quando iã cœpta lite primum deprehenditur, alterum litigatorem esse minorennem & indigere Curatore, quo casu per ratificationem retractorum euitatur nullitas) sit hoc exemplum. D. N. zeiget an/ als sein Substitutus vermög jhm gebühr substitution in cõsueta forma zu förderst litem contestirn sollẽ/vñ darnach allererst respondirn, vnd aber võ jme die rationes zwar eingeben/ litis contestatio aber außgeschlossen wordẽ/ so wolte er ad euitandam nullitatẽ litem negatiue hiermit contestirt, vnd ferner ermeltes substituti weitter Handt-

lung repetirt, vnd nunmehr dem Jegentheil terminum procedendi anzusetzen gebetten haben.

Aliud exemplum: Finge tibi parendum forte esse sub præiudicio, & nominandum Commissarium, neque adhuc forte clientis tui ea de re sententia tibi est cognita, eo casu pro cautela est, vt quis eum ad protocollum pro Commissario nominet, quam sciat ab aduersario reuocatum iri, illa nominatione simulata euitatur contumacia,& quia extraordinarius terminus declarandi aduersario præfigitur, ideo si ante illũ terminum ex cliente tuo cognoueris, quos nominare debeas, per modum correctionis eos nominare potes, ita vt idem terminus declarandi aduersario præfixus maneat hoc modo: Als ich jüngst in Sachen pro Commissario ernent N. N. zu N. vnd aber vnter dessen in erfahrung kommen/ daß dieselbige meinem Principaln anderwerts mit Dienst verwandt/vnd also von Jegentheil ohn zweiffel recusiret werden würde/Als wil ich hiermit zu gewinnung der zeit vnd correction der beschehenen benennung/ den damahls gehaltenem Proceß von den Actis zu thun gebetten haben.

Processus redintegratio potissimum spectatur in puncto reassumendi. Finge vnum ex litigatoribus esse mortuum, hæres autem non fuit citatus, ideoque nec in lite est, & propterea citandus est ad reassumendum, eam citationem semper petit fieri aduersarius:nam is cuius principalis mortuus est,amplius mandato ipsius per mor-

mortem euanescente sic dictat: D. N. zeiget an/ daß N. N. sein Principal seliger mit todt abgangen/ vnd also sein mandatum expirirt, so wüst er sich der sachen weiter nicht anzunehmen. Idque maxime fit quando mortuus est reus, tum actor subijcit: Demnach N. N. seliger zu Erben verlassen A. vnd B. zu N. gesessen (vel si minorennes reliquerit) Demnach N. N. verstorbenen Kindern zu Vormünderen verordnet seindt A. vnd B. So bitt ich dieselbige reassumption erkennen zu lassen. Si actor mortuus tum hæredes in iudicio ipsi litem reassumere in eo statu, in quo eam inueniunt possunt: si verò ad litem reassumendam citetur, eadem circa citationem primam & secundam quæ supra diximus in præparatoriis de citatione obseruanda.

Si compareat quis ad litem reassumendum facit hoc vel per mandatum procuratori transmissum, & cum ea seruantur quæ supra dixi in puncto legationis, vel apparet ipse coram. Es erscheinet N. N. ad reassumendum gehorsamblich inn Gemüt vnnd meynung litem gegen N. in dem Standt/darinn er nach tödtlichen abgāg seines Vorfahren gewesen/ anzunehmen. Et si forte causa sit in termino conclusionis: Mit außtrücklicher widerholung aller retroactorum vtilium concludendo in formula vulgata.

Est etiam cum proxime ante sententiam iuramentum suppletorium defertur, vel à iudice, quod est necessariam vulgo, vel parti à patre, quod vulgo iudiciale, & iudiciale quod suscipi-

endum est etiāsi nihil probatum sit, si credimus Vvesen. in *ff. de iureiur. num. 9.* quod Specul. Costal. & alij practici negant. Necessarium imponitur in causis dubijs, propter inopiam probationum, causæ dubiæ sunt, in quibus aliquid sed non plene probatum est *c. vlt. de iureiur. VVesen d. tit num. 10. Mynſ. 4. obſ. 78.* Itaque etiam parte inuita imponitur, nec referri nec remitti potest *l. admonendi 31. de iureiur.*

Modus in vtroque dictandi est hic: D. N. zeiget an/ daß er seinē gethanē Schatzungen Eyd zu enthalten gedencke/ bitt sich auch darzu zu lassen. Hic alter quemadmodum potest reluctatur, & causæ recusandi sunt *in l. 33. §. 7. in l. 34. de iureiur. l. 9. C. eod. quas pulchrè collegit Donellus in tract. de iureiur. ca. 13.* Hic facta submissione judex interloquitur, nemlich es sey N. N. seinem geschehenen erbieten nach der angelobte Eydt zugelassen vel abgeschlagen. Necessarium juramentum non tantum per oblationem partis, vt illud superius, sed etiam per sententiam iudicis defertur, vt in causis iniuriarum, quando non constat ex actis, wolle Beklagter bey seinem Eyd erhalten/ daß er die in actis angezogene wort nit animo iniuriandi geredt/ soll gehöret werden,/ vnnd geschehen was recht ist. Hic si iuret reus, absoluitur, si recuset, condemnatur.

Incidenter relatio fieri solet ad iudicem superiorem, quando causa vsque ad finem audita est, & iudex inferior forte ad superiorem remittit, quo casu iudex ille superior sententiam cō-

cipit,

cipit, eamque iudici inferiori pronunciandam remittit, id quod aliquando in dicasterio factum cio. In Camera crederem non fieri, quod sciam disertè constitutum esse *p. 1. tit. ord. §.* Das Cammerrichter vnd Beysitzer dem Cammergericht allein / vide text. ibid. In anderen Gerichten vnd Sachen Rahtsgeben sich enthalten. Aliud est quando partes in conclusione causæ cõsilia dãt, oder Rechtliche Belehrunge iudi exhibent, quæ si iudicialiter exhibeantur, tunc copia communicanda est aduersario, non item, si extraiudicialiter.

De sententia.

Iudicium tandem finitur per pronunciationem iudicis decisiuam, de qua notanda duo: Primo modus concipiendi, qui judicem spectat. Secundo modus ad protocollum agendi, quandocunque cadat sententia, quod proprium est procuratorum. judex in concipienda sententia hodie quidem in judicio Cameræ, & aliis pené constitutis dicasteriis tali vtitur processu. Causa conclusa vni ex adsessoribus datur ad referendum, hoc est, vt is diligenter lectis & ponderatis actis itemque informationibus juris ad factum accommodatis æstimet, quomodo optime concipi possit sententia, atque de toto postea in senatu vbi jussus erit, referat. Quin etiam in Camera cum referens acta perlegit, jubetur ea judici reddere, qui ea alteri ad correferendum tradat, vt eo melius duorum industria

excuti

excuti possint, vide *ord. Cam. part. 1. tit. 10. & inprimis* §. So soll auch/ꝛc. *& seqq.*

Modus referendi optimus & in Camera probatus est hic, quem refert & commendat excellens Iurisconsultus Regnerus Sixtinus in oratione sua de vita Ioannis Clotzij Hassiaci Cancellarij *part. 93.* 1. Genus actionis diligenter inquirendum, qualem & an rectè actionem actor instituerit. 2. An & quomodo actor suam intentionem medio concludendi probauerit. 3. An reus aliqua exceptione intentionem actoris eliserit. 4. An exceptio illa rei sufficienti probatione suffulta sit. Postremo quando superioribus hoc vel illo modo se habentibus pronunciare oporteat, quæ in jure quidem sæpe non videntur difficilia, sed in applicatione ad hypothesin siue facti speciem sæpe sunt difficilima: Ideoque eorum iudicum relationes maxime commendantur, qui in facto ad ius per singulas circumstantias & in specie minutas applicando diligentiam nauant. Relatio illa ita concepta niti debet iure communi, consuetudinibus receptis, & communibus opinionibus, modo eæ non sint erroneæ. Et inprimis cauendum ne iudex in referendo singularitatem quandam affectet & proprijs opinionibus iudicet, vt disertè cautum est in *ord. Cam. part. 1. tit 10.* §. vnd so in denselbigen. Item in recessu visitat. Anni 50. §. Erstlich nach dem. Relatio illa à referente primum, deinde à correferente fieri debet in pleno senatu reliquis attentè audiẽtibus, quibus postea licitum

licitum est vel vota sua relationi factæ adiungere, vel si quid ipsis videatnr adhuc dubium siue in facto de eo amplius disserendo inquirere, donec maxima pars in vnam sententiam consentiat, quæ ita concipienda & deinde dictanda est.

Concepta sententia, cum judici libuerit, pronunciatur, ad quam audiendam jure communi citanda est pars vtraque: quod in plerisque dicasteriis obseruatur, & quidem ita daß man diese nötige Partheyen ein tag oder zween vor eröffnung der Endurtheil citirt, dieselbe nochmahls in guten voruimbt vnnd güttlich zu vertragen vntersteht/ quia propter multa melius est amicabiliter negotium componi, quam sententiam audiri, wann aber auff vielfeltiges des judicis anregen vnd vorschlägen die gesuchte güte stehen wil/tum demum ad pronunciandam sententiam, quæ jam concepta est, peruenitur.

Continetur autem in sententia rei conuenti vel absolutio vel condemnatio: imo si distincta capitula deducta sint in actionem distinctim: Reus partim absolui partim condemnari potest, adeoque interdum fit, vt vterque à sententia lata appellet, sicut factum ante annum in causa Malsburg contra Hundelshausen in primo dicasterio. Modus agendi ad protocollum est hic, vt is qui causam obtinet ita dictet: Ich thue mich der wolgesprochen Vrtheil dienstlich bedancken / bitt mir denselben schein in forma authent. vmb die gebühr vnnd Copiam mitzutheilen / vel si pro parte tantum fauorabilis sit sententia, Ich thue

thue mich der jetz gesprochenen Vrtheil in partibus & passibus vtilibus bedancken/Auch dieselben vtiliter acceptirn, von dem vbrigen aber appellir ich. Ille qui causam perdidit ita dictat: Es findet sich mein Principal/der jetzt außgesprochenen Vrtheil zum höchsten beschwert / vnnd werde ich derhalben gedrungen / in jhrem Nahmen auff special entpfangenen Befehl an das hochlöbliche Cammergericht zu Speyr / (vel hic) an das Fürst. Hessische reuision gericht mich zuberuffen vnd zu appellirn, wil auch hiermit apostolos reuerentiales gebeten haben. Hic alter qui causam obtinuit, subjicit: Ich bitte den Jegentheil von jetziger vmbgeführter interponirter appellation abzuweisen / vnd apostolos refutatorios mitzutheilé. Hic si causa appellandi sit probabilis siue difficilis, judex in continenti subjicit, Es ist die interponirte Appellation Rom. Käys. May. vel vnsern G. G. F. F. vnd. H. H. zu vnterthenigen Ehren hiemit zugelassen/& hoc ipsum est decernere apostolos reuerentiales. Si causa sit omnino clara, tum judex subijcit, man wisse der interponirten Appellation nit zu deferirn, seinde hiermit Apostoli refutatorij erkendt. Hoc tamē etiam casu deuolui appellatio ad iudicem superiorem potest, ideoque Procurator illius subijcit, Meinem Ampt ein gnügen zu thun repetir ich nochmals die interponirte appellation vnd laß darbey wenden. Itaque liberum est eius principali appellationem intra tempora debita perse-

qui

qui, ne ſententia in rem iudicatam tranſeat, vt dicemus ad cap. 34.

Ad Caput 31.

Sententiam ita probatam ſequitur Executio, quæ vt fieri poſſit, neceſſe eſt ſententiam in rem iudicatam tranſijſſe. Tranſijſſe autem cenſetur, ſi appellatum non ſit, ita vt ne quidem contra interlocutionem exceptiones altioris indaginis obijci poſſint: niſi aliqua exceptio ſit, quæ etiã poſt rem iudicatam per ſui naturam poteſt opponi, illa enim exceptionem impediret, vel ſaltem ſuſpenderet, vt docet *Gail. 1. obſer. 112. nu. 5 & ſeqq.* Excutio porro eſt vel ipſius ſententiæ vel eius acceſſoriorum. Ipſius ſententiæ aliter iure veteri aliter iure nouo, vbi executio fit decernendo litteras executoriales, in quibus victo adſignatur terminus docendi paritionem, vt docet autor hic n. 6. Quod ſi primis executorialibus partium non ſit, non ſtatim in pœnã executorialib. inſertã proceditur, ſed auctiores executoriales & ſub pœna maiori decernuntur, verbi gratia, ſi primæ habuerint pœnam 50. aureorum, poſteriores habebunt duplum, in Cam. 10. *d.* in cauſis grauioribus. Quin etiam ſi auctioribus executorialibus paritum non ſit, ſed forte exceptiones oppoſitæ cur executio facienda nõ ſit, tum etiã reiectis illis exceptionibus adhuc ex abundãti terminus docendi paritionẽ aſſignatur, interlocutione in hæc verba concepta. In

Execu

Execution Sachen N.N. contra N. ist bescheid/ daß N. Beklagter vorgewendter Einredt vnuerhindert/den außgangenen vnd verkündigten Executorialibus nochmahls zu gehorsamen schüldig/auch jhm hierzu sechs Wochen vnd drey täge zum vberfluß angesetzt/ mit dem Anhange/ da er den nicht nachkommen würde/daß er jetzt alsdan vnd dann als jetzt in die Peen den vnterschiedtlichen Executorialn fellig erkendt/vn den Beampten in der Graffschafft N. von dem Hertzogen die Execution befohlen werden soll. Est ergo causa Executionis summaria siue extraordinaria, teste *Gail. d. obs. 13. nu 10.* & proinde sine litis cõtestatione quam breuissime expedienda. Modus vero ad protocollum dictandi est, vt primo emanatæ executoriales repetantur, & nisi pareatur, accusetur contumacia non parentis, si vero excipiatur vt plerumque fit, tum à parte impetrantis erit replicandum, atque vt in aliis punctis vsque ad conclusionem vtrinque factã procedendum. Si verò executioni nihil opponi potest, tum seruatur modus præscriptus in *l. 15. de re iud.* vt capiantur mobilia primo, ijsdem non sufficientibus etiam immobilia tandem nomina, & si hæc omnia nondum satisfaciant, etiam persona mancipetur Carceri, nisi sit priuilegiata, vt mulier.

Executio circa sententiæ accessoria est quoad expensas, quæ etsi ex finali causa hodie compensantur addita sententiis definitiuis hac clausula: die gerichtskosten hiermit auß erheblichen Vrsachen

chen verglichen: tamen quoties de temeritate condemnari apparet, solent expensæ alteri adiudicari. Processus ille super expensis adiudicatis nominatur punctus liquidationis, atque ipse pertinet ad omnes causas summarias, teste Gail 68.nu. 7. Liquidationis punctus ideo vocatur, quia quamprimum is qui causam obtinuit, audit aduersarium sibi in expensas damnatum esse, statim petit terminum liquidandi, hoc est, Expensas illas specifice designandi. In illo termino victor bringt ein Expens zettel/ vel designationem expensarum cum annexa petitione. Hic victus copiam designationis petit & terminum excipiendi. Excipit auté quod impensæ sint delicatæ vel etiam immodicæ, ex quibus illæ prorsus non taxantur, hæ moderamine iudicis minuuntur: Et quidem in delicatis expensis sunt arrhæ, ad vocatis & procuratoribus datæ, & alię de quibus agit *Gail.1.obser.151.* Tandem vero vbi replicatum, duplicatum & conclusum est, sententiam moderaminis siue taxæ iudex interponit, idque si summa parua est simpliciter, Sein die Gerichtskosten auff sieben Gülden taxirt/ vnnd Klägeren oder Beklagtem dieselbige zu erlegen zeit sechs Wochen vnd drey Tage angesetzt. Si vero summa sit maior, vt in Camera vltra 20. aureos Rhenanos, tum hoc modo fertur sententia taxæ: Wolle er mit einem leiblichen Endt erhalten/ daß er v. g. 50. fl. Batzen der Gerichtskosten

darüber vnd nicht darunter in Sachen contra N. außgelegt habe / oder noch außlegen müsse / (v.g. si aduocato suo salarium adhuc debeat, aut sportulas iudici pro sententia das Vrtheil zu lösen) das solches gehört vnd sein Jegentheil zu erstattung deren angehalten werden sol. Hic victor in continenti, si adsit, iuramentum illud præstat, & literas etiam executoriales ratione expensarum istarum consequendarum obtinet.

Ad Caput 33.

Executionem sententiæ impedit vel saltem suspendit eiusdem impugnatio, quæ fit primo per appellationem iure interpositam, quomodo autem interponatur in continenti, dictum est ad finem, ca.31. quod si in definitiua in continenti non interposita sit, sicut interlocutionibus & extraiudiciali grauamine semper fi in scriptis intra decendium durch auffricheung eines Instrumenti appellationis coram Notario & testsbus. Notanda vero sunt ea quæ secundæ instantiæ sunt peculiaria, in primo vero termino secundæ instantiæ (si quis appellationem recté interpositam intra debita tempora prosequitur, compulsorialibus pro actis edendis à superiore iudice impetratis, adeoque iis ipsis actis in iudicio superiori exhibitis, ac citatione impetrata) illa ipsa citatio cum compulsorialibus repetitur, acta prioris instantiæ vna cum

cum libello appellationis formato exhibentur, *ord. Cam. part. 3. tit. 31. in princ.* vel quod hodie communius est in Camera, actis prioris instantiæ in primo termino productis, petitur copia exscribendi & libellandi, quoad mandata vero procuratorum & personas eorum legitimandas, eadem seruantur quę in prima instantia diximus. Appellato vero liberum est in illo primo termino formalia appellationis impugnare, vel etiam ratione causę exceptiones non deuolutionis proponere, verbi gratia, quod ab interlocutoria appellatum sit, quod summa sit inappellabilis, &c. *d. tit. 31. §.* sollen vor das ander. Acta si non producantur in primo termino, tunc absoluitur appellatus in causa appellationis, aut si documentum requisitionis non exhibeat, quod in causa nullitatis non idem est, vt decretum in causa Molßer contra Mechelenburg 87. Illud notandum, quoties contra deuolutionē disputatur vel formalia appellatiōis oppugnantur, ipsa merita causæ prolixè disputanda non esse, quia aliud est de processu, aliud de meritis causæ agere, *ord. Cam. part. 3. tit. 32. §.* vnd sonderlich/ in termino secundo si quis contra deuolutionem & formalia disputare non potest, lis contestanda est, quo facto appellans libellum suum appellationis loco grauaminis repetit, atque decerni iuxta eundem petit, ita vt statim submittat, si amplius probare non velit. In tertio termino idipsum faciendum est. Sicut etiam appellatus exceptiones

certam pecuniæ summam in judicio deponatur vel in pecunia numerata, vel per fidejussores: quæ summa, si sententia prior in reuisione non retractetur, tanquam pro pœna temerè prouocantis caduca fit, atque in expensas reuisionis condemnatur. Modus vero legitime procedendi, vbi reuisio impetrata est, describitur in *ord. Cam.part.3.tit.* 53.§.Erstlich sol.*& seq.* nempe vt pars impetrans causam suorum grauaminum vno scripto, & is qui in sententia vicit defensiones suas contra illa grauamina itidem vno scripto proponat: neque amplior vlla disceptatio alterutri permittatur: quando etiam in illis ipsis scriptis nihil noui, sed tantum vt dixi grauamina & defensiones ex actis atque actitatis prioribus deducantur. Vnde insignis differentia inter reuisionis & appellationis remedium cognoscitur. Ita causa conclusa judices delegati, vna cum iis assessoribus qui sententiam illam dixerunt, mutuo sese peculiari juramento obstringunt, eoque mediante sententiæ latæ fundamenta is qui referens fuit & correferens coram legatis deducunt, itaque hæc quasi noua & repetita est relatio. Hoc audito, delegati ordinum Imperii remotis illis assessoribus medio illo quod dixi juramento de sententia vel confirmanda vel retractanda vota sua in medium proferunt. Confirmata sententia deposita illa pecunia vt diximus, quasi in pœnam temere factæ prouocationis amittitur. Si vero sententia

retractetur, pecunia impetranti redditur, & sententia illa reformata executioni protinus mandatur *d. tit. 53.* §. *darauff sollen in fin.* Vnde quæsitum est, an pendente reuisione etiam suspendatur executio latæ sententiæ? quod magis hodie præsertim non fieri placet, atque pro eo in fauorem Marionis consuluerunt quædam Germaniæ Academiæ, quarum quinque responsa coniunctim edita sunt. Vide etiam Benderium in *tract. de reuision. conclus. 29. & seq.*

Coronidis loco etiam illud notandum, sicut plerisque Imperij principibus certa priuilegia concessa sunt, quibus appellationes ad Cameram fieri solitæ restringuntur, quorum meminit Myns. *cent. 3. obs. 17 & cent. 1. obs. 6.* Ita ne in summis infra priuilegium consistentibus ex affectu forte judices sententiam ferant, iisdem, non tantum Curiæ superiores siue dicasteria, sed etiam judicia peculiaria reuisoria conceduntur, &c. In Hassia habetur Cassellis. Restitutio in integrum de qua hic sermo est, fere petitur ad redintegrandum processum, verbi gratia, cum appellatio amissa est, vel ejus introducendæ vel prosequendæ fatalia expirarunt, si quis justas causas allegare possit, ex iisdem restitutio in integrum admittitur, quo in genere inprimis non tantum in Camera sed etiam dicasteriis prouincialibus frequentatur restitutio aduersus lapsum fatalium, qua de re vide *Gail. 1. obs. 143. per tot.* Vbi pro cautela notãdum est, etsi

prima

prima vice restitutio denegetur, quod fere fieri solet, quia remedium est extraordinarium, & proinde non temere concedendum: tamen diligenti aduocato ideo non statim desperādum, sed secundo vel etiam tertio diligentius deductis grauaminibus eam petendam esse: atque ita memini, ad tertiam demum supplicationem post duo decreta denegatoria restitutionem impetratam esse in dicasterio Hassiæ in causa Ewaldt contra Stifft Fritzlar. Decretum fit hoc modo: Ist bescheid: wolle Supplicant sein suchen articulirter weise vorbringen/solle hiemit angenommen seyn/ vnd darauff ferner geschehen was recht ist. De actione vero restitutionis, ejusque requisitis & speciebus memini me explicare sup. c. 18.

Nullitas, hoc est, deductio violati processus in aliquo substantiali membro siue processus contra juris ordinem facti, principaliter fieri potest intra Annos 30. & sine appellatione; quod tamen rarissime fit, & non, nisi tumcum euidentissima est nullitas: plerumque autem tractatur incidenter: hoc est, conjungitur copulatiue cū libello appellationis: atque tum simultaneo processu vna cum appellatione tractatur, adeoque ea observantur, quæ dicta sunt de appellationibus in *princ.* *capitis.*

INDEX

INDEX CAPITVM ET FORMVLARVM PRAECIPVARVM, QVAE HIS ANnotationibus continentur.

Formula

De Li-

CAPITVM.





